کتابخانهٔ مجلس شورای ملی
اسم کتاب حاشیه بر ارشاد الاذهان فی احکام الایمان
مؤلف
موضوع تالیف فقه
مؤسسهٔ ۱۳۰۲
شمارهٔ دفتر ۱۳۱۸۰
۱۲۹۶
۱۹۹۴

بازدید شد
۱۳۸۱

حاشیه شیخ فخر الدین
بر ارشاد ٥

هو
من کتب الفقیر الحقیر ...

کتابخانهٔ مجلس شورای ملی
اسم کتاب حاشیهٔ ...
مؤلف
موضوع تألیف
مؤسسهٔ ۱۳۰۲
شمارهٔ دفتر ۱۳۱۸۰

مجلس شورای ملی

[illegible] ١٨٦١

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله العظيم الشان العليم الاحسان وصلى الله على رسوله المبعوث باشرف الاديان
واله المخصوصين للكرامة من الرحمن وبعد فهذه حواش على كتاب ارشاد الاذهان
في احكام الايمان قوله الحمد لله الخ الحمد هو الثناء على الفعل الجميل الاختياري من نعمة وغيرها
يقال حمدت الرجل على حسنه وشجاعته وهو لا يكون الا باللسان ولفظ الله هو الذات الموصوفة
بجميع الكمالات التي هي مبدء لجميع الموجودات واللام في قوله لله للملك والاستحقاق
بانه تعالى مالك الحمد ومستحقه واتى بالجملة الاسمية لدلالتها على الثبوت والدوام دون
الفعلية لدلالتها على الحدوث والتجدد والقدم هو عدم مسبوقية الوجود بالعدم والدوام
هو عدم تناهيه لانه منزه في جانب المستقبل لابقائه تعالى ليس منفردا بالدوام لمشاركة اهل
الجنة في ذلك لانا نقول الجواب من وجهين الاول انه منفرد بالمجموع اعني القدم والدوام
الثاني انه منفرد بكل منهما بالذات واما اهل الجنة فحصول الدوام لهم بواسطة الفاعل وهو
الله تعالى والشابهة للتغير عندي والاحتياج الى الموضوع في الاعراض والحدوث في الاجسام
والتفضل هو النفع الغير المستحق والسوابغ جمع سابغة وهي النعمة الواسعة الشاملة والنعمة
هي المنفعة الواصلة من شخص الى اخر اذا قصد بها وجه الاحسان اليه المنطول بمعنى
المتفضل والنعم الجسام هي الكثيرة قوله احمده على ما فضلنا به اشارة الى قوله تعالى ولقد كرمنا بني
ادم وفضلناهم على كثير الاية والشكر هو الاعتراف بنعمة المنعم مع تعظيمه وبينه وبين
الحمد عموم من وجه لان الحمد مختص باللسان ولا يستدعي ان يكون مسبوقا بنعمة والشكر
يستدعي المسبوقية وليس مختصا باللسان بل يكون به وبالاركان والجنان كما قال الشاعر
افادتكم النعماء مني ثلثة يدي ولساني والضمير المحجبا فيصدقان ح في الحمد المسبوق
بالنعمة ويصدق الحمد بدون الشكر في الثناء الغير المسبوق بالنعم ويصدق الشكر بدون
الحمد فيما يكون بالجوارح والقلب قوله على جميع الاقسام اي جميع الحالات في الشدة والرخاء
والصحة والسقم لانها كلها نعم اما الملائمة فظاهر واما غيرها فانها سبب للنفع و
دفع الضرر والصلوة من الله بمعنى الرحمة المبعوث الى الخاص والعام والخواص هم العلماء
الفضلاء والعام باقي العالم وذلك اشارة الى قوله تعالى وما ارسلناك الا رحمة للعالمين
وعبر رجل رهط ونفر الاولون الاماجد العظماء اما بعد كلمة تسمى فصل الخطاب يؤتى
بها اريد الانتقال من كلام الى اخر ومعناها بعد الكلام المتقدم والمراد بها ههنا بعد

ما تقدم من حمد الله والثناء عليه والصلوة على النبي واله عليه السلام واول من نطق بها
داود عليه السلام لانه اول من كتب اما بعد وهو الذي عنى بقوله تعالى واتيناه الحكمة وفصل
الخطاب الرغيد هو الواسع وتصنيف الشيء جعله انواعا يتميز بعضها عن بعض والكتاب
جمع من قولهم كتبت القربة اذا جمعت بين طرفيها بالخرزة والكتيبة للجيش والنكت جمع
نكتة وهي ما يومي في الغالب لحسنه وغرابته والبديع هو ما يوجد ابتداء من غير شيء سبقه
وعلى غير مثال والاحكام جمع حكم وهو خطاب الله المتعلق بافعال المكلفين بالاقتضاء والتخيير
او الوضع والشريعة هي الملة والدين واصلها الطريق الاعظم البين ومشرعة الماء لانها
ابين الطرق والايجاز والاختصار بمعنى واحد وهو حذف الفاظ كثيرة واقامة اقل منها
مقامها كقولك نعم في جواب من قال قام زيد فان معناه نعم قام زيد والارشاد هو ايجاد
ما يوصل الى المطلوب والاذهان جمع ذهن وهو قوة قائمة بالنفس معدة لاكتساب العلوم والايمان
هو التصديق بما جاء به الرسول عم والتوفيق جعل الاسباب متوافقة في التسبيب والمراد
بالالطاف ههنا معناه اللغوي وهو اللطف والعصمة لطف يفعله الله بالنبي والامام بحيث لا
يصدر منه معصية ولا ترك طاعة مع قدرته على ذلك قوله وسنبدء بالترتيب بالاهم فالاهم
اي نذكر الاهم اولا ثم الاهم ثانيا وهكذا الى اخر الكتاب وهو اشارة الى تعداد اقسام الفقه

واعلم ان الفقه على اربعة اقسام عبادات وعقود وايقاعات واحكام ووجه الحصر ان البحث
عنه في الفقه اما ان يتعلق بالامور الاخروية او الدنيوية وان كان الاول فهو العبادات و
ان كان الثاني فلا يخ اما ان يفتقر الى عبارة او لا فان لم يفتقر فهو الاحكام كالديات
والقصاص والمواريث وان افتقر فاما من طرفين او من طرف واحد فان كان الثاني
فهو الايقاعات كالطلاق والعتق والايمان وان كان الاول فهو العقود ويدخل
فيه المعاملات والنكاح فكلما كان اهم من هذه الاقسام كان مقدما على غيره ووجه
اخر على طريقة الحكماء وهو ان يقال ان كمال الانسان اما بجلب نفع او دفع ضرر
والاول اما عاجل او اجل فجلب النفع العاجل بالمعاملات والاطعمة والاشربة والنكاح
وجلب النفع الاجل بالعبادات ودفع الضرر بالقصاص وما شابه ذلك كتاب
الطهارة انما صدر الكتاب بذكر الطهارة لان اهم الفقه العبادات لكونها متعلقة
بالاخرة التي هي المراد من ايجاد الانسان واتم العبادات الصلوة لان الله تعالى ذكرها
في كتابه العزيز مرارا متعددة تعظيما لها وروي ان الصادق عم انه قال اذا كان
يوم القيمة اول ما يسئل العبد عن الصلوة فان قبلت قبل سائر عمله وان ردت رد

السوابغ

مانع محله وهي مشروط بالطهارة والشرط مقدم على المشروط طبعا فقدم وضعا ليوافق
الوضع الطبع وانما لم يعرفها المصنف هنا اما لكونها معلومة عند اهل هذا الفن بديهية
التصور بعد تناول الشرع او لصعوبة تعريفها هنا حتى ان اكثر التعريفات التي عرفها
الفقهاء بها لا يخلو من مؤاخذة ونحن نعرفها هنا لان البحث عن الشيء مسبوق بتصوره
اولا فنقول الطهارة لها معنيان لغوي واصطلاحي اما اللغوي فالنظافة والنزاهة
قال الله تعالى ان الله اصطفيك وطهرك اي نظفك ونزهك واما الاصطلاحي فقد
ذكر لها تعريفان بحسب اللفظ واجودها ما ذكره الشيخ رحمه الله في النهاية وهي اسم لما يستباح
به الدخول في الصلوة والبحث في هذا الفن يشتمل على مطالب ثلثة الاول في تعقيبه قوله لما يستباح
به الباء للسببية فيه فاحترز به عن غسل الجنابة لانه الزم مانع لا تؤثر فلا تصلح للسببية
فان المقصود فيه العدم وخرج ايضا الاغسال المسنونة فانها لا يستباح بها الصلوة و
دخل الوضوء المجدد ظاهرا لانه قد يصلح لان يستباح به الصلوة عند الشيخ كما لو بان م
بطلان الوضوء الاصلي وخرج ايضا وضوء الحائض لانه لا يستباح به الصلوة لتحريم الصلوة
على الحائض وانما قال يستباح ليعم طهارة دائم الحدث لان طهارته لا ترفع الحدث
بل يبيح الصلوة فيما يشتمل عليه هذا الحد من الفوائد وهي ثلث الاول انما قال اسم للتنبيه الثاني
على هذا التعريف اللغوي الثاني لتبيين ان الاشتراك بين هذه الثلثة معنوي الثالثة
ان هذا الحد بالنظر الى الغاية فانه هو المقصود للفقيه فان الفقيه لا يبحث عن الطهارة
الا من جهة اباحتها للعبادة ولما هو محرم لولاها كغسل الحائض الذمية لاباحة وطي
الزوج الثالثة فيما قيل على هذا الحد من الشكوك وحلها اعلم ان ابن ادريس هذا الحد
ينتقض طردا وعكسا اما الطرد فبازالة النجاسة فانه يستباح به الدخول في الصلوة ولا
يسمى طهارة واما العكس فبوضوء الحائض فانه طهارة ولا يستباح به الدخول في
الصلوة واما كونه طهارة فانه يصدق عليه انه وضوء وكل وضوء طهارة واما عدم
اباحة الصلوة فبالاجماع فالجواب قد تقدم ان ازالة النجاسة لا يستباح به الدخول
في الصلوة لان ازالة النجاسة مانع كما تقدم واما الوضوء اي وضوء الحائض فلا نم
انه طهارة قوله انه وضوء قلنا لا نم انه وضوء حقيقة بل يصدق عليه انه وضوء على
سبيل المجاز كما يصدق الانسان على صورته المنقوشة على الحائط وهو من باب المشترك
ويؤيد ما قلناه ما رواه محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال قلت الحائض تطهر يوم
الجمعة وتذكر الله تعالى قال الطهارة فلا ولكن تتوضأ لكل صلوة ثم تستقبل القبلة وتقعد

ايضا

ايضا الحد المذكور بالوضوء المجدد وجوابه كما تقدم من انه طهارة مجازية قوله وهي
وضوء وغسل وتيمم انما انحصرت الطهارة في الثلثة لان الطهارة الشرعية لا بد لها من مطهر شرعي و
المطهر الشرعي المبيح للصلوة هو اما ماء او تراب فالاول ان استوعب جميع بدن المكلف
على الوجه المشروع فهو الغسل وان لم يستوعب فهو الوضوء وان كان الثاني فهو التراب
فهو التيمم وانما بدا بالوضوء اولا لانه اهم تحققا ولهذا يجب في كل يوم وليلة خمس
مرات بخلاف الغسل والتيمم طهارة اضطرارية لا يعدل اليها الا عند الضرورة ولهذا قدم
الغسل على التيمم مراعيا لهذا اذا تقرر ذلك فاعلم ان الوضوء يجب لثلثة اشياء الاول الصلوة
وذلك لان الله تعالى امر بالوضوء عقيب القيام الى الصلوة بقوله تعالى يا ايها
الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الاية والامر للوجوب والثاني للطواف
الواجب لقوله ع الطواف بالبيت صلوة وكل صلوة لا بد لها من الوضوء فالطواف بالبيت
لا بد له من الوضوء الثالث مس كتابة القرآن بشرط ان يكون المس واجبا او بالنذر او
بالعهد او باليمين لانه على تقدير وجوب المس باحد الاسباب الموجبة له يصير الوضوء ايضا
واجبا لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون قوله ويستحب للمندوب الاولين لما كانت الطهارة
انما يقصد لغيرها كان وجوبها تابعا لوجوب ذلك الغير وندبها لندبه وليس المراد
باستحبابها للصلوة صحة الصلوة المندوبة بغير وضوء لان الصلوة المندوبة يبطلها الحدث
بخلاف الطواف المندوب فالوضوء شرط فيها وليس بواجب ولا يتوهم ان الوضوء
حيث انه مستحب يصح الصلوة المندوبة والطواف المندوب بدونه كما توهم بعضهم بانهما
باطلان بغير وضوء اذ الوضوء شرط وتحقق المشروط بدون الشرط محال بل المراد بالاستحباب
انه تابع للاصل بمعنى انه اذا ترك الاصل جاز له ترك الوضوء فاذا اتى بالاصل اتى مستحبا
لا واجبا مع خلو ذمته عما يوجب عليه الوضوء وعبر بعضهم عنه بالوجوب كما قال يجب في
الاذان الترتيب ويعني به الشرط بمعنى قوله ويجب فيه اي لا يعتد به والا بطل قوله فالوضوء
يجب للصلوة والطواف الواجبين هنا مسائل ثلثة الاول ان الوضوء لا يجب لنفسه لقوله
تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم والمعنى اي لاجل الصلوة
لانه المتعارف في لغة العرب كقولهم اذا لقيت الامير فخذ اهبتك اي لاجل لقاء الامير و
لاجماع اصحابنا على ان الوضوء لا يجب لنفسه الثاني الدليل على وجوبه للصلوة الكتاب والسنة
اما الاول فقد تقدم واما الثاني فلقوله عليه السلام لا يقبل الصلوة بغير طهور واما
الثالث فاجماع المسلمين عليه ظاهر الثالث الدليل على وجوبه للطواف الاجماع ولقوله

عم الطواف بالبيت صلوة الا انه اباح الكلام فيه والاستثناء يدل على العموم وانما
وجب الوضوء لمس كتابة القران لان المحدث حدثا اصغر لا يجوز له مس كتابة القران
عند شيخنا والمص لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون ولما رواه الشيخ في الصحيح عن
علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سالته عن الرجل يحل له ان يكتب القران في
الالواح والصحيفة وهو على غير وضوء قال لا وقال بعض اصحابنا بالكراهية وليس
بجيد واختاره الشيخ في المبسوط **قوله** ويستحب لدخول المساجد لما رواه ابن بابويه
عن كليب الصيداوي عن ابي عبد الله عم قال مكتوب في التورية ان بيوتي في الارض المساجد
فطوبى لمن تطهر في بيته ثم زارني وحق على المزور ان يكرم الزائر **قوله** والنوم لما رواه
ابن بابويه في كتاب ثواب الاعمال عن محمد بن ادريس عن ابي عبد الله عليه السلم قال
من توضا ثم اوى الى فراشه مات وفراشه كمسجده **قوله** والسعي في حاجة لما رواه الشيخ
عن ابي عبد الله سنان عن ابي عبد الله عم قال سمعت يقول من طلب حاجة وهو على غير
وضوء فلم يقض فلا يلومن الا نفسه **قوله** ونوم الجنب لما رواه الشيخ عن سماعة قال
سالته عن الجنب يجنب ثم يريد النوم قال ان احب ان يتوضا فليفعل والغسل افضل
من ذلك **قوله** فالتجديد المراد بالتجديد فعل الوضوء على بقاء حكم وضوء سابق وانما
استحب هذه لما رواه سعدان عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عم قال الطهر على الطهر
عشر حسنات وهل يتعدد ثانيا وثالثا استشكل المص في نهاية الاحكام والاولى انه
لا يتعدد لانه لم يشرع وهو على قسمين في نفس الامر وعند المكلف فالاولى ان يكون
عقيب طهارة رافعة للحدث مبيحة للصلوة في نفس الامر وزعم لذلك ويحتمل الاباحة
للصلوة اجماعا والا لزم تحصيل الحاصل والثاني ان يكون قد حصل في علم المكلف فقط
او وقع عقيب طهارة رافعة للحدث في نفس الامر ولم يكن كذلك وهذا فيه عند الشيخ كما
اذا بان تخلل في الوضوء الاول لا نية القربة عنده في الوضوء كافية وهي حاصلة في الوضوء
المجدد فتصح الصلوة واما عند المص فلا لاشتراطه في الوضوء المبيح ذكر الوجوب او الندب
ورفع الحدث او الاستباحة وهي غير حاصلة في الوضوء المجدد **قوله** والغسل يجب لما
يجب له الوضوء اعلم ان العلة قد تكون غائية وفاعلية وقد تكون معدة فالطهارة التي
هي الوضوء او الغسل والتيمم علتها الغائية ما ذكره المص فيما تقدم هو قولنا انما يجب الوضوء
للصلوة والطواف وقوله والغسل يجب لما وجب له الوضوء فياتي هنا بلام التعليل اشارة
الى العلة الغائية وفي الفصل الذي يلي هذا الفصل ذكر العلة المعدة وعبر عنها بالاسباب

واني بلفظ من عند قوله وانما يجب الوضوء من البول فعبر عن العبارة عن الاولى بالّلام
وعن الثانية بمن اشارة الى هذه الفائدة فان العلة الغائية لاجلها الشيء والعلة المعدة
منها الشيء **قوله** غير انما يجب هنا سؤال وهو ان المص واسباب الوضوء ليست منحصرة فيما ذكر
الجواب اراد ما يوجب الوضوء خاصة والفرق بين العلة المعدة وبين الغائية انهما
يوجدان مع المعلول والمعد لا توجد مع المعلول ولان العلة المعدة علة بوجودها و
عدمها في الوجود المعلول بخلاف العلة الغائية والفاعلية والفرق بين المعدة والشرط
ان الشرط يجب مجامعته للمشروط والعلل ليست كذلك والعلة المعدة وهي التي تجعل
المحل قابلا لتاثير المؤثر وارتفاع الموانع واجتماع المشروط فائدة لا يقال **قوله** ولصوم
الجنب يدل على غسل الجنابة واجب لغيره والمص لا يقول به لانا نقول ليس فيه دلالة على
ذلك لان القائل بان غسل الجنابة واجب لنفسه يقول انه واجب موسع وجاز ان يتضيق
عبادة واجبة مشروطة به فيصير واجبا مضيقا لغيره كما اذا لم يبق للجنب الذي يجب عليه
الصوم من الليل قدر فعل الغسل فانه يجب للصوم لا يقال فيلزم اجتماع علتين تامتين
على معلول واحد وهو وجوب الغسل وهما الصوم والجنابة اذ كل منهما موجب الغسل
لانا نقول الوجوب الحاصل من الجنابة هو العلة في حصول الصواب والحاصل من الصوم
هو العلة في زيادة الثواب بالفعل وزيادة العقاب بالترك فلا يكون المعلول
واحدا وايضا علل الشرع معرفات لا مؤثرات فلا استحالة **قوله** ويستحب الجمعة لما رواه
زرارة عن ابي عبد الله عم قال سالته عن غسل يوم الجمعة قال سنة في السفر والحضر الا ان
يخاف المسافر على نفسه الضرر وذهب ابو جعفر ابن بابويه الى ان غسل الجمعة واجب
واستدل بما رواه ابن المغيرة ومحمد ابن عبد الله عن الصادق عليه السلم قال سالته عن
غسل الجنابة قال انه واجب على كل ذكر وانثى من حر وعبد والجواب ان المراد من الوجوب
شدة الاستحباب ويؤيد ما قلناه ما رواه علي ابن يقطين عن ابي الحسين عم قال
الغسل في الجمعة والاضحى والفطر سنة وليس بفريضة ولغسل الجمعة ثلثا وقات يوم الخميس
والجمعة الى زوال ومن الزوال الى اخر السبت ففي يوم الخميس والجمعة الى الزوال
يكون اداء وبعد الزوال الى اخر السبت يكون قضاء فاذا انقضى السبت فات قضاء
واداء لا يقال لو جاز تقديم غسل يوم الجمعة يوم الخميس لزم تقديم المسبب على السبب
اذ الوقت هو السبب في استحباب الغسل لانا نقول غسل الجمعة جاز ان يكون وقتان
مشروط وغير مشروط فيوم الخميس مشروط بظن الاعواز يوم الجمعة ولهذا الوظهر فيما

٤

ظنه بوجود الماء في الجمعة استحب له اعادة الغسل ولم يكن الاول كافيا ويوم الجمعة الى
الزوال مطلق فلا يلزم رح بعدم المسبب على السبب والدليل على استحباب غسل اول
ليلة من رمضان قول الصادق عم غسل اول ليلة من رمضان مستحب وغسل ليلة النصف
منه قال الشيخ في المصباح الكبير وان اغتسل ليالي الافراد كلها خاصة ليلة النصف كان
فيه فضل كثير وكذا رواه محمد بن مسلم عن احدهما عم انه قال الغسل مستحب في مواطن منها
يوم وليلة سبع عشرة وهي يوم التقى الجمعان وتسع عشرة ومنها يكتب وفد السنة سنة ر
وليلة احدى وعشرين وهي الليلة التي اصيب فيها اوصياء الانبياء وفيها رفع عيسى بن مريم عيسى ر
وقبض موسى عم وليلة ثلث وعشرين يرجى فيها ليلة القدر وايضا كانت هذه الليالي
شريفة استحب تلقيها بالطهارة والدليل على استحباب غسل ليلة الفطر ما رواه حسن بن
راشد عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا غربت الشمس ليلة العيد فاغتسل فاذا صليت
المغرب رفع يديك وقل ثم ذكر الدعاء المشهور والدليل على استحباب غسل يوم العيدين
قول الصادق عم اغتسل يوم الاضحى ويوم الفطر والامر هنا للاستحباب عملا بالاصل ويؤيد
ما قلناه قول الكاظم عم الغسل في الجمعة والاضحى والفطر سنة وليس بفريضة والدليل على استحباب
غسل ليلة النصف من شعبان ما روى عن الصادق عم انه قال صوموا شعبان واغتسلوا ليلة
النصف منه والامر للاستحباب وفي هذه الليلة ولد الحجة المنتظر صاحب الزمان عم والدليل المنتظر ر
على استحباب غسل يوم الغدير ما رواه علي بن الحسين العبدي قال سمعت ابا عبد الله عم
يقول من صلى فيه ركعتين يغتسل عند زوال الشمس من قبل ان تزول بمقدار نصف ساعة
وساق الحديث الى قوله ما سأل الله حاجة من حوايج الدنيا والاخرة الا قضيت له كائنا ما كان
وقال الشيخ في التهذيب والغسل في هذا اليوم مستحب مندوب اليه قوله والمباهلة اي
غسل يوم المباهلة وهي الخامس والعشرون من ذي الحجة وقيل الرابع والعشرين منه والدليل
على استحبابه ما رواه سماعة عن الصادق عم قال غسل المباهلة واجب والمراد بالوجوب
شدة الاستحباب والدليل على استحباب غسل عرفة ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عم
قال الغسل اذا دخلت الحرم ويوم تحرم ويوم الزيارة ويوم تدخل البيت ويوم التروية
ويوم عرفة واعلم ان في استحباب قاضي صلوة الكسوف خلاف فذهب الاكثرون
الى استحبابه وهو اختيار المص وذهب ابو الصلاح الحلبي وسلار الى وجوبه والحق الاول
ان ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عم انه قال وغسل الكسوف اذا احترق القرص كله وما
رواه الحسين بن سعيد عن حماد عن حريز عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا انكسف

القمر

٥

القمر فاستيقظ الرجل ولم يصل فليغتسل من الغد وليقض وان لم يعلم فليس عليه الا
القضاء بغير غسل ويؤيد ما قلناه قوله عم من فاتته صلوة فليقضها كما فاتته وكما لا يجب
الغسل في الاداء بل هو مستحب كذلك في القضاء واما الوجوب الذي ذهب ابو الصلاح
وسلار فيتمسك بالاصل وكذا استحباب الغسل بدون تحقق هذين الشرطين وفي غسل المولود
ايضا خلاف ذهب الاكثرون الى استحبابه وهو اختيار المص وذهب ابن بابويه الى وجوبه
مستدلا بما رواه عثمان بن عيسى عن سماعة عن ابي عبد الله عم انه قال غسل القضاء
واجب وغسل المولود لنا التمسك بالبراءة الاصلية والطعن في هذه الرواية فان عثمان
بن عيسى وسماعة واقفيان فتعين الاستحباب لاتفاق الاصحاب على اختصاصه
بالمصلحة الراجحة والرواية على تقدير صحة السند محمولة على شدة الاستحباب واعلم انه
قال بعض الفقهاء لا يشترط في هذا الغسل الترتيب لانه عبارة عن غسل جميع البدن فلا
يراعى فيه ما يراعى في الاغسال الشرعية من النية واستمرار حكمها والترتيب والحق مراعاة
جميع ذلك لان ورود النص من الشارع عم او من احد الائمة عليهم السلام يقتضي صرفه
الى ما هو المقصود للشارع والمصطلح عليه والدليل على استحباب غسل التوبة اجماع اصحابنا
به قال الشافعي وابو حنيفة سواء كانت عن كفر او فسق وقال احمد وابو مالك وابو
ثور وابن المنذر اذا اسلم الكافر وجب عليه الغسل سواء كان اصليا او مرتدا اغتسل
قبل اسلامه او لم يغتسل وجد في حال كفره ما يوجب الغسل او لا واستدلوا بان قيس بن عاصم
وامامة بن اثال اسلما فامرهما النبي صم بالاغتسال والجواب انه محمول على الاستحباب او انه
وجد منهما ما يوجب الغسل وهو الجنابة اذ هو الغالب والدليل على استحباب غسل الحاجة
وصلوة الاستخارة اجماع علمائنا ولقول الصادق عم اذا نزل بك امر فافزع الى رسول الله صم
قلت كيف اصنع قال اغتسل وصل ركعتين الحديث ولما رواه زرارة عن ابي عبد الله عم في امر
يطلبه الطالب قال يتصدق في يومه ستين مسكينا لكل مسكين صاع بصاع النبي صم ثم يغتسل
في ثلث الليل الثاني ويلبس ادنى ما يلبس ثم قال ما وضع ولبس من الصلوة الثانية ادعا بالحجة
والدليل على استحباب غسل دخول الحرم والمسجد الحرام ومكة والكعبة ودخول المدينة ومسجد
النبي صم ما رواه البزنطي في جامعه عن المثنى عن الحسن الصيقل عن ابي عبد الله عم قال غسل
يوم عرفة والاحرام ودخول الكعبة والمدينة ودخول الحرم وفي الزيارة قوله ولا يتداخل
الغايات من الاغسال والوضوات ما ان يتحد او يتغاير فان اتحدت كما اذا حاضت المرأة ثم
طهرت ولم يغتسل ثم حاضت ثم طهرت اجزء كل واحد منهما عن الاخر وان لم يتحد بل تغايرين

اما ان يتلازم من الطرفين اولا فان كان الاول اجزاء كل منهما عن الاخر كحدث البول
والغايط وان لم يتلازم من الطرفين فاما ان يحصل الملزوم من احد الطرفين ولا فان الاول
اجزاء الملزوم من اللازم مثل غسل الجنابة والحيض دون العكس والا لم يجز احدهما عن الاخر
كغسل الجمعة من غسل الاحرام واعلم ان الاغسال المسنونة منها ما هو للزمان ومنها ما هو
للفعل ومنها هو للمكان فما هو للزمان فهو فيه لان كل عبادة موقتة بوقت والوقت سبب له
والمسبب لا يتقدم على السبب وما هو للفعل فاما ان يكون مشتملا لفضيلة وكفارة عن كالتوبة
والسعي الى رؤية المصلوب والمكان من جملة الفعل كدخول مكة فهو متقدم عليه **قوله** والتيمم
يجب الخ لما فرغ من الوضوء والغسل شرع في التيمم وهو واجب وندب فالواجب ما
ذكر وهو ما يجب للصلوة والطواف الواجبين والخروج الجنب من المسجدين وهما المسجد
الحرام ومسجد النبي صلعم واعلم ان في بعض كتب الفقه ويجب التيمم لخروج الجنب من احد المسجدين
فيختص وجوب التيمم ح بالخروج الذي يحصل من شخص يكون فيه اجنب في احد المسجدين فلو
اجنب خارج المسجد ودخل المسجد وخرج لم يجب التيمم لهذا الخروج وفي بعض كتب كما في
هذا الكتاب وجوب التيمم فيكون وجوب التيمم ح عاما في كل جنب يخرج المسجدين
فروع الاول انه اذا كان الجنب هاربا من عدو او سبع واضطر الى دخول المسجد هل
يجب عليه التيمم للدخول كما يجب للخروج ام لا الاولى الوجوب لاستواء الدخول والخروج
في شيء واحد وهو قطع المسافة الثاني لو اجنب في احد المسجدين وخاف من الخروج
واضطر هل يجب عليه الكون في الاولى الوجوب ايضا لانه يجب للخروج كما تقدم والخروج حركة
وهي كون غير مستقرة ولا مدخل لعدم الاستقرار في الوجوب فالواجب ح هو الكون
وهو مشترك بين الحركة والسكون بل السكون اقوى لبقائه فيجب له ايضا لتحقق الموجب فيه
وهو الكون الثالث اذا تيمم للدخول او البقاء الواجبين كما ذكر فهل يجب عليه تيمم آخر
للخروج ام لا الاولى الوجوب بل يتكرر وجوب التيمم للخروج بتكرر الخروج لعموم النص
الرابع لا يجب التيمم لخروج الحايض والنفسا من المسجدين لان النص انما ورد على الجنب
فلا يتعدى الى غيره هذا هو التيمم الواجب اما التيمم المندوب فانه يكون كما ذكره وهو
كل موضع يستحب له الوضوء من العبادات كالصلوة المندوبة مثلا لا التجديد والكون
على الطهارة فانه لا يستحب بل الوضوء لا غير لان المقصود منهما صورتهما فلا بدل لهما
قوله وقد يجب الثلثة بالنذر وشبهه اى العهد واليمين قوله قد ههنا مجزية للحكم و
تقدير المسئلة ان يقول ذكر ههنا ثلثة انواع الوضوء والغسل والتيمم كل واحد منها اما واجب

قبل النذر والعهد واليمين اولا وغير الواجب اما مندوب وكل ما هو واجب قبل النذر هل
يصح نذره اولا قيل لا لان النذر سبب في الوجوب حاصل قبله فلو صح لزم احد الامرين اما
خلو النذر عن الفائدة بالكلية او تحصيل الحاصل وكلاهما محال وهذا مبني على مقدمتين الاولى
ان الوجوب لا يقبل الزيادة والنقصان والشدة والضعف والثاني ان النذر صحته معنى افادة
الوجوب لانه سبب والسبب تترتب اثره عليه فمن ثم ذهب الى انه لا يصح نذر الوضوء ولا الغسل
الواجب والمقدمتان ممنوعتان والاصح انه يصح لان الوجوب يقبل الشدة والضعف ولا نم
ان فائدة منحصرة في الايجاب بل قد يكون في زيادة التحصيل الداعي الى فعل الواجب لانه لم يفعل
وجبت الكفارة هو مندوب قبل النذر يصح نذره اجماعا اذا عرفت ذلك فنقول الوضوء مستحب
دائما الا في وقت يكون لحدث المانع منه موجود الا يقبل زواله الماتعية كالحيض في غير
اوقات الصلوة فانه لا يصح نذره في ذلك الوقت لانه لا يصح ايقاعه فيه واما في غيره لذا لوقت
فيصح نذره اما الغسل فلوجوبه استحبابه اسباب فالبحث في الواجب قد مضى الوقت في بحث الوضوء
واما في المستحب فيصح نذره في وقت استحبابه وان كان قبل ذلك الوقت كان يقول لله
على نذر ان اغتسل يوم غسل الجمعة وكذا يستحب الفعل والمكان واما عند عدم اسباب الوجوب
والندب فلا يصح فعله **قوله** في ذلك الوقت فلا يصح نذره واما التيمم فانما يصح في وقت وجوبه
او ندبه بالشرايط فائدة تبتني على مقدمة اعلم ان الفقهاء اختلفوا في لفظ الطهارة هو هل
هو مقول على الوضوء والغسل والتيمم بالاشتراك اللفظي او المعنوي والقايل بالمعنوي فرقتان
احدهما قايلا بالتشكيك والثاني بالطواطي فذهب الى كل واحد جماعة اذا عرفت ذلك
فنقول اذا انذر الطهارة مطلقا فله صور ثلث الاول انه تعين الفعل بوقت لا يصح فيه
احدهما فيبطل الثاني ان يكون ذلك الوقت صالحا لبعض دون بعض فيصرف اليه الثالث
ان لا يقيده بوقت كان يقول لله على نذر ان اتطهر فاذن يجب نوع من انواع الطهارة
واختلف الفقهاء فيه على اقوال الاول انه يبطل وهم القايلون ان لفظ الطهارة مقول
بالاشتراك اللفظي فان اللفظ المشترك لا يحمل على جميع معانيه دفعة والحمل على بعض دون
بعض ترجيح من غير مرجح وثانيها وهم القايلون بجواز استعمال لفظ المشترك في جميع معانيه
انه يحمل على الكل عند اسبابها وثالثها التخيير واما القايلون بالطواطي فتخيير قطعا واما
القايلون بالتشكيك فيحمل على الاضعف ان امكن والا تخير في الحمل على الاضعف لا
على الاقوى هذا اذا جعل لفظ الطهارة حقيقة في المبيحة للصلوة وصورتها المبيحة او
صدق لك واما من جعلها حقيقة في المبيحة ومجازا في غيرها ولم يقصد المشترك حمل الاطلاق

على الحقيقة وهي المعدة والغايط على المذهب الاقوى لان المنفذ ولا بد ان يكون قبل
النفذ واجبا او مستحبا ولا يصح في غيرها قوله النظر الثاني في اسباب الوضوء اعلم ان
اسباب الوضوء عند اصحابنا ثمانية فمنها البول والغايط والريح وانما صارت الثلثة نواقض
للوضوء عند المسلمين على النقض بهذه الثلثة المذكورة ولم يخالف فيها احد فتكون
ناقضة للوضوء عملا بالاجماع السالم من المعارض وايضا ما رواه زرارة عن الصادق
ع قال لا يوجب الوضوء الا غايط او بول او ضرطة او فسوة تجد ريحها وما رواه
عبد الرحمن عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت يا ابن رسول الله اني لاجد الريح في بطني
حتى لا اظن انها قد خرجت فقال ليس عليك وضوء حتى تسمع الصوت او تجد الريح ثم قال
ان ابليس يجلس بين اليتي الرجل فيفسو ليشككه وروى معاوية بن عمار قال ابو عبد
الله ع الشيطان ينفخ في دبر الانسان حتى يخيل اليه انه قد خرجت منه ريح فلا ينقض الا
ريح يسمعها او يجد ريحها فهنا مسائل الاولى لو خرج من احد الاولين من الموضع المعتاد
نقض اجماعا وان خرج من غير المعتاد فالاقوى عندنا النقض سواء قل او كثر وسواء
انسد المخرج او لا وسواء كان من فوق المعدة او تحتها وبه قال احمد بن حنبل لعموم قوله
او جاء احد منكم من الغايط وقال الشيخ ان خرج الغايط فوق المعدة لم ينقض لان ما
خرج من فوق المعدة لا يكون غايطا بل هو بالقيء والجشاء اشبه ولقول الباقر والصادق
عليهما السلام وقد سئل عما ينقض الوضوء فقال الا ما يخرج من طرفيك الا الحديث
وهو احد قولي الشافعي والجواب ان الغايط اسم للمطمئن ونقل الى الفضلة المخصوصة عند
هضم المعدة الطعام وانتزاع الاجزاء الغذائية منه فيبقى الثفل فكيف خرج تناوله الاسم و
لا اعتبار بالمخرج في تسميته والاحاديث محمولة على الاغلب الثانية لو كان المخرج في غير
موضع خلقة انتقضت الطهارة بخروج الحدث منه لانه يصدق عليه انه يخرج وكذا لو انسد
المعتاد وانفتح غيره لانه صار مخرجا اما لو لم ينسد المعتاد وانفتح اخر فان صار خروج
الحدث منه معتادا ايضا فقد ساوى المخرج وان كان نادرا فالاشبه لا ينقض الثالثة لو خرج
من احد السبيلين دود او غيره من الهوام او حصى او دم غير الثلثة او شعر او حقنة او اشياف
او دهن قطره في احليله لم ينقض الا ان يستصحب شيئا من النواقض ذهب اليه جميع علمائنا الا
مالك وداود لانه نادر وقال ابو حنيفة واصحابه والشافعي والثوري والاوزاعي واحمد
واسحق وابو ثور انه ناقض لعدم انفكاكه من الثلثة ولنا ايضا ما رواه عبد الله بن
يزيد عن ابي عبد الله ع قال ليس في حب القرع والديدان الصغار وضوء والجواب عن قولهم

انه لا ينفك الخارج من رطوبة نجسة المنع من ذلك ثم المنع من كل نجس ناقض الرابعة ان
خرجت الريح من قبل المراة نقضت وبه قال الشافعي لعموم النقض بخروج الريح ولان له
منفذا الى الجوف بخلاف الذكر لو خرج منه لان الذكر لا منفذ له الى الجوف وجزم المص
رحمه الله في التذكرة بان خروج الريح من قبل المراة ناقض ومنعه اصحاب ابي حنيفة لانه غير
معتاد ولعموم قول الصادق ع لا يوجب الوضوء الا من بول او غايط او ضرطة او فسوة تجد
ريحها النفي هنا للعموم والا لما صح الاستثناء واما الخنثى فلا خلاف انه لا ينقض الخامسة
الخنثى المشكل اذا بال من احد السبيلين دون الاخر فعندنا لا ينقض وللشافعي قولان لجواز
ان يكون ذلك المخرج ثقبة زائدة قوله والنوم الغالب على السمع الخ استدل المخالف بان
النوم ليس بحدث في نفسه بل مظنة الحدث لخروج الحدث فيه ليس على يقين بل هو
مشكوك فيه والطهارة يقينية والعمل بالمشكوك واطراح اليقين محال فوجب العمل
ح بالطهارة الحاصلة يقينا والجواب المنع من المقدمة الاولى وكونه ليس بحدث في نفسه
وانما قال المص الغالب على الحاستين احترز من السنة فانها غير ناقضة اجماعا والسنة
ابتداء النعاس وانما قال انها ليست بناقضة لانها لا تسمى نوما ويؤيد ما قلناه قول الشاعر
فرنقت في عينه سنة وليس بنائم وكقوله تع لا تاخذه سنة ولا نوم فجعل السنة غير النوم و
اعلم ان المص ترك هنا قيدا وذكره في القواعد وهو قوله النوم الغالب على الحاستين مطلقا
لان ابن بابويه قال والذي يرقد قاعدا انه لا وضوء عليه ما لم ينفرج به وقال الشافعي
اذا نام قاعدا متمكنا المخرج الى الارض لم ينقض وضوءه لما رواه انس ان اصحاب رسول
الله ص كانوا ينامون ثم يقومون ويصلون ولا يتوضؤن وقال ابو حنيفة لا ينقض النوم
الوضوء الا اذا كان النايم مضطجعا او متوركا او مستندا الى ما لو ازيل لسقط ولا ينقض
في احوال الصلوة لما رواه ابن عباس ان رسول الله ص كان يسجد وينام حتى ينفخ ثم
يقوم فيصلي فقلت له صليت ولم تتوضا وقد نمت فقال انما الوضوء على من نام مضطجعا
واما عندنا فانه كل من نام قاعدا او قائما او راكعا او ساجدا كيف كان بطل وضوءه لما
رواه عبد الحميد بن عواض عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول من نام وهو راكع او
ساجد او ماش على الحالات فعليه الوضوء وعموم قول النبي ص في الحديث فمن نام
فليتوضا واما حديث الشافعي فحكاية يرجع الى بعض الصحابة فلا يتعدى الى الغير مع
احتمال ان يظن انهم ناموا ولا يكون في النوم بل في السنة والسنة ليست ناقضة
اجماعا واما حديث ابي حنيفة فمطعون فيه قال ابن داود وذكر ابن المنذر ان هذا

الحديث لم يثبت وهو مرسل برواية قتادة عن ابي العالية وقال ابو شعبة انه لم يرو
عنه الا اربعة احاديث وليس هذا احدها واما ما ذكره ابن بابويه من اصحابنا فمحمول
على النوم الذي لا يغلب على الحاستين يؤيد ما قلنا ما رواه بكير عن ابي عبد الله عم قلت
له اينقض النوم الوضوء فقال نعم اذا كان يغلب على السمع والبصر مسئلة النوم ناقض
للوضوء لقول الصادق عم لا ينقض الا حدث والنوم حدث وهو منع لطيف توجيهه ان
يقال الصغرى وهو قوله لا ينقض الوضوء الا حدث قد اشتمل على قضيتي ايجاب وسلب
فان معناها كل ناقض حدث ولا شيء من غير الحدث ناقض فاذا ضممنا السالبة اعني
لا شيء من غير الحدث بناقض الى الكبرى اعني النوم حدث لا ينتج لعدم اتحاد الوسط وذلك
لان غير الحدث فلا اتحاد وان ضممنا الموجبة اعني كل ناقض حدث لا ينتج ايضا وذلك
اذ انتظام الموجبتين في الثاني عقيم وان جعل عكس الموجبة كبرى والكبرى صغرى
فيرجع الى الاول سقط كلية الكبرى اذ الموجبة الكلية لا تنعكس كلية والجواب انه فهم
من المقدمة الاولى نفي النقض عن غير الحدث وفي الثانية حكم بان النوم حدث فتحقق
كل واحد من الاحداث الناقضة للوضوء فيها جهتا اشتراك في الحدث وامتيازه
بالخصوصية التي لكل واحد منها واما ما به الاشتراك وهو مطلق الحدث مغاير لما
به الامتياز وهو خصوصية كل واحد من الاحداث اعني كونه نوما او بولا او غير ذلك
ولا شك ان في تلك الخصوصيات ليست احداثا والا لكان ما به الامتياز داخلا فيما
به الاشتراك فيحتاج الى مميز اخر ويتسلسل واذا انتفت الجزئية عن المميزات لم يكن
لها مدخل في النقض وانما يستند النقض الى المشترك الموجود في النوم على ما حكم به
في المقدمة ووجود العلة يستلزم وجود المعلول فثبت النقض في النوم وهو المطلوب
مسئلة اعلم ان النوم والسكر مغطيان للعقل اجماعا والجنون مزيل للعقل اجماعا و
اختلفوا في الاغماء فالاكثر على انه مزيل وقيل هو مغط والاصح الاول لان الاتفاق
حصل على انه لا يجوز على الانبياء الاغماء ويجوز عليهم النوم والفرق بين الاغماء والجنون
زوال العقل مستمر او لا يستلزم تعطيل الحواس والاغماء زوال العقل غير مستقر ويستلزم
تعطيل الحواس الظاهرة قوله والاستحاضة القليلة انما قيدها بالقلة وان كان القسمان
الاخيران يوجبان الوضوء لانه بحثه هنا في ذكر الاشياء الموجبة للوضوء فحسب
لا الموجبات مطلقا ولا ريب ان موجب الشيء وحده غير موجب المركب منه وهو غيره
وهذا مذهب علمائنا اجمع سوى ابن عقيل فانه قال ما لم يظهر على القطنة ظهورا بينا

فلا

فلا غسل ولا وضوء وقال مالك على المستحاضة وضوء لنا ما رواه الجمهور عن النبي صلعم قال
المستحاضة تتوضأ لكل صلوة وما رواه معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عم المستحاضة اذا
جاوزت ايامها فان كان الدم لا يثقب الكرسف توضأت وصلت كل صلوة بوضوء
وانما قال والمستحاضة لا غير اشارة الى المسئلة خلافية نذكرها في الموضع وهي ان الاسباب
الموجبة للوضوء هل هي منحصرة في هذه السبعة ام لا ذهب المحققون من الامامية الى
الانحصار في هذه السبعة وهو اختيار المص وذهب اخرون الى عدم الانحصار فيها ونحن
نذكر شيئا من ذلك فاعلم ان محمد بن بابويه قال من مس باطن دبره او باطن ذكره انتقض
وضوءه وقال ابن الجنيد من مس ما انضم عليه الثقبتان نقض وضوءه وقال ايضا
من مس ظاهر الفرج من غيره بشهوة تطهر وان كان قد مس باطن الفرجين فعليه الوضوء وقال
الجمهور ان الودي والمذي ناقضان وقال ابو حنيفة القيء ناقض للوضوء اذا ملأ الفم
وقال ابن الجنيد ايضا من قبل امرأة بطل وضوءه وقال ايضا القهقهة عمدا مبطلة للوضوء
والصلوة وقال الشافعي اكل لحم الابل ناقض للوضوء وقال الشافعي ايضا اكل ما مسته
النار ناقض للوضوء وقال احمد الردة تنقض الوضوء ولكل قوم حجج قد اجبنا عنها
وليس هذا موضع ذكره قوله وعدم استقبال القبلة الخ قيل عدم الاستقبال والاستدبار
مستحب وهذا اختيار ابن الجنيد لنا قول النبي صلعم اذا جلس احدكم على حاجته فلا يستقبل
القبلة ولا يستدبرها ولكن شرقوا او غربوا وقوله ايضا اذا اتى احدكم الى الغائط فلا
يستقبل القبلة ولا يولها ظهره ولكن شرقوا او غربوا وما روي عن علي عم انه قال
ان النبي صلعم قال اذا دخلت المخرج فلا تستقبل القبلة ولا تستدبرها ولكن شرقوا او
غربوا والاصل في النهي التحريم قوله وغسل موضع البول بالماء خاصة هذا اشارة الى خلاف
الجمهور فانهم جوزوا الاستنجاء عن البول بما لم يتعد الى المخرج واستدلوا بانه حدث
نجس فاشبه الغائط واما علماؤنا اجمع فذهبوا الى وجوب استعمال الماء هنا بخلاف الغائط
واستدلوا بما رواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلم انه قال يجزي من الغائط المسح بالاحجار
ولا يجزي من البول الا الماء لان الماء متعين لازالة النجاسات والاصل في التطهير الماء
والحاق غيره به منفي بالاصل قوله وكذا مخرج الغائط مع التعدي اي كذا الحكم في مخرج الغائط
اذا كان متعديا يعني يجب استعمال الماء ولا يجزي غيره كما تقدم والدليل على وجوب
استعمال الماء قوله عم يكفي احدكم ثلثة احجار اذا لم يتجاوز محل العادة وما رواه الجمهور
عن علي عم انه قال كنتم تبعرون بعرا وانتم اليوم تثلطون ثلطا فاتبعوا الماء الاحجار

٨ واعلم ان الاستنجاء واجب عندنا قليلا كان الخارج او كثيرا متعديا او غير متعد خلافا لابي
حنيفة فانه قال لا يجب الاستنجاء الا اذا كان الخارج من النجاسة على قدر الدرهم البغلي و
كذلك عنده اذا كانت النجاسة على البدن او على الثوب لم يجب ازالتها الا ان تزيد على
قدر الدرهم البغلي عرضا وان كان طولها اكثر من ذلك فانه لا يصير وهو لنا عليه ما
روي ان النبي ص قال وليمسح بثلثة احجار ولم يفرق بين قليل النجاسة وكثيرها ولانها
نجاسة مقدور على ازالتها من غير مشقة فلم يعط فرض ازالتها كما اذا زادت على قدر الدرهم
قوله حتى تزول العين والاثر اشارة الى انها تحد الواجب من الاستنجاء اذ يجب استنجاء
مخرج النجو حتى تزول العين والاثر هذا تفسير ما في المتن وفيه نظر اما ازالة عين النجاسة
فصحيح انها واجبة لان نجاسات العينية اذا حصلت في مكان لا يطهر ذلك المكان الا
بازالة عين النجاسة عنه واما ازالة الاثر فلا نسلم ان الاثر يجب ازالته ويؤيد ما قلناه قول
النبي ص في الدم لا يضرك اثره وما رواه علي بن حمزة عن العبد الصالح ع قال سالته ام
ولد لابنه فقالت اصاب ثوبي دم الحيض فغسلته ولم يذهب اثره فقال ع اصبغيه بمشق و
لو كان الاثر نجسا لما اجزأ الصبغ ولان الاستنجاء بالاحجار صريح فيما نقول لان
الاحجار قالعة للنجاسة دون الاثر بالاجماع اللهم الا ان نقول اراد المص يجب ازالة
الاثر ان امكن لان ازالة عين النجاسة وازالة اثرها واجبتان فاذا تعذر الفصل تعين
ما امكن فحسب وهي ازالة العين لا يلزم الحرج وهو منفي لقوله تعالى ما جعل عليكم في
الدين من حرج قوله ويتخير مع عدمه الى قوله ويكفي ذو الجهات الثلث فصول مع عدم
التعدي يتخير المكلف بين ثلثة احجار طاهرة واستعمال الماء اما جواز استعمال الماء
فاجماعي واما جواز استعمال الاحجار فلقوله ص اذا ذهب احدكم الى الغايط فليذهب
ومعه ثلثة احجار فانها تجزي وقوله ايضا ع لا يستنجي احدكم بدون ثلثة احجار وروي
عن الباقر ع لا صلوة الا بطهور ويجزيك من الاستنجاء ثلثة احجار وبذلك جرت
السنة من رسول الله ص وهذه المسئلة خلافية بيننا وبين المخالفين فان قوما منهم
انكروا الاستنجاء بالماء كسعد بن ابي وقاص والزبير وقال سعيد بن المسيب هل
يفعل ذلك الا النساء وكان الحسن البصري وابو عمر لا يستنجيان بالماء قط واليه بعض
الزيدية والقاسمية وانكروا الاستنجاء بالحجر والحق ما قلنا قوله وشبهها اشارة الى
ان الاحجار ليست معينة لهذا الغرض بل غير الاحجار تقوم مقامها في ذلك من
الاجسام الطاهرة المزيلة لعين النجاسة كالخرق والمدر والخشب وامثال ذلك

ويؤيد

ويؤيد ما قلناه ما رووه عن النبي واسطياه بثلثة احجار او بثلثة اعواد او ثلثة
حثيات من تراب وما رواه زرارة قال سمعت ابا جعفر ع يقول كان الحسين ع
يتمسح من الغائط بالكرسف ولا يغسل وهذه المسئلة لم يخالف فيها احد الا داود والظاهري
فانه قال لا يجوز الاستنجاء بغير الاحجار الثلث لانه رخصة فوجب الاقتصار على موضع النص
والحق خلافه لما تقدم من الادلة الدالة على جوازه وانما قيد الاحجار بكونها طاهرة
لانها لو لم تكن طاهرة لم يجز استعمالها فيه وقال مزيلة للعين ولم يقل مزيلة للعين و
الاثر لان الاحجار لا يزيل الاثر فلا يشترط ازالته بالاجماع قوله ولو لم ينق بالثلثة
وجب الزائد وانما كان الزائد عن الثلثة واجبا لان المكلف مخاطب بازالة العين
فلما تعذر ازالة الاثر هنا تعين ازالة ما امكن وهو ازالة العين فان حصلت
بالثلثة والا وجب بالزائد لكن يستحب ان لا يقطع الا على وتر لما روي عن علي ع عن
النبي ص اذا استنجى احدكم فليوتر وترا قوله ولو نقي بالاقل وجب الاكمال وانما كان
الاكمال واجبا لان التحديد كالتمام مستفاد من الشرع كذلك التطهير امر مستفاد منه
والشرع لم يرد الا بثلثة احجار وفي رواية المنذر لا يكفي احدكم دون ثلثة احجار
خلافا لداود والظاهري ومالك فانهما اعتبرا الانقاء لا العدد قوله ويكفي ذو الجهات
الثلث ذهب الشيخ في احد قوليه الى انه لا يجزي وهو مذهب ابن المنذر واحمد بن
حنبل واستدلوا بقوله ع لا يستنجي احدكم بدون ثلثة احجار وبقوله ع اذا ذهب
احدكم الى الغائط فليذهب بثلثة احجار واستدل الشيخ بدليل اخر وهو التمسك
بقول ابي جعفر ع جرت السنة في اثر الغايط بثلثة احجار لنا ان المراد بثلثة احجار
ثلث مسحات كما اذا قيل اضرب زيدا ثلثة اسواط معناه المتبادر بالفهم عرفا اضربه
ثلث ضربات وان كان بسوط واحد لان النبي ص قال في بعض اخباره فليستنج
ثلث مسحات واعلم ان في الاستنجاء بالاحجار شروطا لا بد من ذكرها وكذا في الاحجار
امور الاول ان لا يخرج الغائط من مخرج او شبهه فان لم يصر معتادا تعين الماء ولو صار
معتادا فاشكال وللشافعي في الصورتين قولان الثاني عدم التعدي ولو تعدى المخرج
وجب الماء وهو احد قولي الشافعي وفي الاخر لا يشترط فان الخروج لا ينفك عنه غالبا
واشترطوا ان لا ينتشر على القدر المعتاد وهو ان يلوث المخرج وما هو اليه الثالث
خروج النجاسة فلو خرجت دودة او حصاة من غير تلويث فلا شيء وللشافعي فيه
قولان احدهما الوجوب لعدم الانفكاك من الرطوبة الرابع ان لا يصيب موضع النجس

بيع

نجاسة خارجي اقتصارا بالرخصة على موردها الخامس ان يمسح بكل حجر جميع الموضع
بان يضع واحدا على مقدم صفحة اليمين ويمسحها به الى مؤخرها ويديرها الى الصفحة
اليسرى ويفعل به ما ذكرناه ويمسح بالثاني والثالث الصفحتين والوسط واما شروط
الاحجار فامور ايضا الاول الطهارة وتقدم الثاني الصلابة ليقلع النجاسة وتبقيها
فلا يجزي الرخو كالفحم والجسم الملين ولا التراب الثالث لا يكون رطبا لانه لو كان رطبا
لما نشف المحل الرابع ان يكون خشنا فلا يجزي الجسم الصقيل كالزجاج والقصب لانها
لملاستها لا يقلع الخامس ان لا يكون مستعملا لانه لو استعمل المستعمل لم يؤمن من تلويث
المخرج وما حواليه بنجاسة غير المحل واذا لزم نجاسة غير المحل بالحجر مما لم ينقل به احد وان
لا يكون روثا طاهرا كان او نجسا رطبا كان او يابسا الخلا قالمالك فانه جوزه بالطاهر
منه دون النجس وقال ابو حنيفة جوز الاستنجاء بنا بين النجاسات الجامدة لنا ما روي عن
النبي ص انه قال لا تستنجوا بالعظم ولا بالروث فانه زاد اخوتكم من الجن وما رواه ليث المرادي
عن الصادق ع قال سالته عن استنجاء الرجل بالعظم والروث والعود قال اما العظام و
الارواث طعام الجن السادس ان لا يكون عظما سواء كان من نجس العين او غيره كما
تقدم من الاحاديث السابع ان لا يكون محرما كالمطعومات لان لها حرمة تمنع من استعمالها
ولنهي النبي ص عن الاستنجاء بالعظم معللا بانه زاد اخوتكم من الجن وكذا تربة الحسين ع او
غيرها من تربة الائمة ع او ما كتب عليه القرآن او العلوم او اسماء الانبياء او الائمة
ع لان فيه هتك لحرمة الشرع فان استنجى بشيء من هذه المذكورات عصى واجزء خلافا
للشيخ فانه قال ان الترخص لا يناط بالمعاصي في ان تعين الماء والا فلا واستدل في
المبسوط بان استنجاء منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه والجواب ان النهي يدل على الفساد
في العبادات مطلقا والاستنجاء ازالة النجاسة وليست عبادة ولا الشرط فيه ما شرط
في العبادة من النية وغيرها قوله ويستحب تقديم اليسرى دخولا الى قوله والدعاء وتقديم وغيرهم
اليمنى دخولا واليمنى خروجا قال صاحب المعتبر لم اجد لهذا حجة غير ان ما ذكره الشيخ
وجماعة من الاصحاب حسن قوله وتغطية الراس عند دخول الخلاء قال المفيد انه
التغطية من سنن النبي ص والصادق ع قد فعلها قوله والاستبراء هو ان يمسح باصبعه الوسطى
تحت انثييه الى اصل القضيب وابهامه فوقه ويمرها عليه باعتماد قوي من اصله الى راس
الحشفة مرتين او ثلثا ثم يضع مسبحته تحت القضيب وابهامه فوقه ويمرها عليه باعتماد قوي
من اصله الى راس الحشفة مرتين او ثلثا ليخرج ما فيه من بقية البول هذه عبارة للعلامة في

الفقيه

المقعدة والاولى ان يمسح من المقعدة الى اصل القضيب ثلثا ويمسح الى راسه ويعصر راس
الحشفة ثلثا وليس بواجب عند اكثر اصحابنا وذكر الشيخ في الاستبصار والجمل انه واجب
قوله والدعاء يستحب عند كل فعل من هذه الافعال قبل دخول الخلاء وخروجها وعند
الاستنجاء وعند الفراغ ادعية مذكورة في المصباح وغيره من الكتب فليطلب هناك
واعلم انه سال ابو حنيفة عن الكاظم عليه السلام ابن يضع الغريب ببلدكم ولم يكن له مقام
فقال اجتنب افنية المساجد وشطوط الانهار ومساقط الثمار وفي المنازل ولا تستقبل
القبلة ببول ولا غائط وارفع ثوبك وضع حيث شئت وروي ان رجلا قال لعلي بن
الحسين ع ان يتوضأ الغرباء قال يتقي شطوط الانهار والطرق النافذة وتحت الاشجار
المثمرة ومواضع اللعن قوله وثقوب الحيوان لانه ان كان الحيوان ضعيفا يتاذى
وان كان قويا يخشى اصابه افاته واذ يته فيه كما ذكران ناسا بطش غادر على قوم وقتل
رجالهم وسبى حريمهم واخذ اموالهم وساقهم الى قرب من اهله ونزل عن الفرس وجلس
ليبول فاذ احسه فلدغته حية فمات قوله وفي الماء والاكل والشرب البول يكره في الماء
الجاري والراكد وفي اشد كراهية لقوله ع لا يبول احدكم في الماء الدائم وقال
امير المؤمنين ع انه نهى ان يبول الرجل في الماء الا من ضرورة وقال ان للماء اهلا
ولانه ان كان قليلا راكدا افسده وعطل فوائده وبالليل الكراهية اشد لما قيل من
ان الماء بالليل للجن فلا يبال فيه حذرا من اصابة افة من جهتهم وايضا في الخبر ان البول
في الجاري يورث السلس وفي الراكد يورث الحصر اي حصر البول والاكل لما روي
ان الباقر ع وجد لقمة في القذر لما دخل الخلاء فاخذها وغسلها ودفعها الى مملوك
كان معه وقال تكون معك لاكلها اذا خرجت فلما خرج ع قال اين اللقمة قال اكلتها
يا ابن رسول الله فقال انها ما استقرت في جوف احد الا وجبت له الجنة فاذهب فانت
حر لوجه الله فاني اكره ان استخدم رجلا من اهل الجنة فتاخيره ع لاكلها الى الخروج
مع ما فيه من الثواب العظيم يدل على كراهية الاكل ولانه روي عن النبي ص ان الاكل
على الخلاء يورث الفقر قوله واستقبال النيرين لقول النبي ص لا تستقبلوا الشمس و
القمر فانهما ايتان من ايات الله وقول الباقر ع بانه ص لان النبي ص نهى ان يستقبل
الرجل الشمس والقمر بفرجه وهو يبول وانما قلنا الحكم باستقبال النيرين لانه يكره
استدبارهما بالاجماع ويكره استقبالهما ولو كانا منخسفين اما لو استقبل وبينهما
حائل لم يكره قوله ويكره السواك لما روي عن الصادق ع انه يورث البخر قوله والكلام الا

الرضا عم قال نهى النبي صم ان يجيب الرجل اخر وهو على الغائط او يكلمه بكلمة حتى يفرغ
ولا يكره ذكر الله تعالى ولا حكاية الاذان ولا اية الكرسي ولا كلام لحاجة يضيق فوتها قال
الصادق عم لا تتحض في الكنيف اكثر من اية الكرسي وتحميد الله او اية الحمد لله رب
العالمين وايضا الدليل على جواز الذكر اعني حال الخلاء ما رواه سليمان ابن خالد عن
الصادق عم قال يا رب تمر بي حالات استحي ان اذكرك فيها فقال يا موسى ذكري
حسن على كل حال والدليل على جواز التكلم عند حاجة يضيق فوتها ما في الامتناع من
الكلام من الضرر المنفي لقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج قوله ويجب في الوضوء
النية النية لغة هي الارادة والقصد يقال نواك الله بخير اي ارادك وقصدك بخير وفي
الاصطلاح هي ارادة ايجاد الفعل الوجوبه او ندبه تقربا الى الله تعالى فالارادة جنس تشمل
النية الشرعية وغيرها وقولنا لوجوبه يخرج ارادة ايجاد الافعال التي ليست بواجبة
شرعا وقولنا او ندبه يخرج ارادة ايجاد افعال التي ليست بمندوبة لان ارادة الايجاد
فعل يقع تارة الى ايجاد فعل واجب وتارة الى ايجاد فعل مندوب فلا بد من فصل مميز
للمقصد من غيره وذلك المميز هو النية شرعا وقولنا تقربا ليخرج الارادة ليست للقربة بل
للرياء والفصل المميز بين التقرب والرياء هي النية وانما نسب الارادة الى ايجاد الفعل
لانها امر لا يتحقق الا بين شيئين المريد والمراد فلهذا ذكرنا المراد الذي هو
ايجاد الفعل تنبيها عليه هذا تقرير ما في الكتاب وفيه نظر لانه ينتقض بوجوب رد الوديعة
اذا قصد المستودع الدفع الى المودع اليه لانه يصدق عليه انه اراد ايجاد الفعل لوجوبه
وليس بوضوء والدليل على وجوبها في الوضوء ان الوضوء عمل وكل عمل لا بد له من النية
فالوضوء لا بد له من النية اما الصغرى فلانه نور وكل نور عمل اما انه نور فلقول النبي صم الوضوء
على الوضوء نور على نور واما ان كل نور عمل فلقوله تعالى نورهم يسعى بين ايديهم وبايمانهم
اي علمهم واما بيان الكبرى فلوجوه الاول حصول الفعل مشروطة بالارادة لتساوي
نسبة القدرة الى الفعل والترك فلا بد من مخصص وهو الارادة الثاني ان الفعل يقع
طاعة وتأديب واحدة فالمميز بينهما ليس الا النية لان نفس صدور الفعل لا يوجب الطاعة
لانه اعم لوجوده في صورة الرياء ولا دلالة للعام على الخاص الثالث قوله عم انما الاعمال
بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما للحصر بالنقل عن اهل اللغة وقول الرضا عم لا قول
الا بعمل ولا عمل الا بنية ولا نية الا باصابة السنة واعلم انه ذهب جميع علمائنا الى وجوب النية
في الوضوء وغيره الا من الغسل والتيمم فقال الشافعي واحمد وابو ثور وداود وابو عبيد

وابن المنذر وانكرها ابو حنيفة في الطهارة المائية وقال الطهارة المائية اعني الوضوء
والغسل لا يحتاج الى النية والى هذا ذهب الثوري واصحاب الراي وقال يجب النية في التيمم
خاصة دون الوضوء والغسل واحتجوا بقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا ولم يذكر
النية ولان الماء مطهر مطلقا فاذا استعمل في مواضعه وقع موقعه فالطهارة المائية مثل
ازالة النجاسة وفي ازالة النجاسة لا يشترط النية لنا ما روي عن النبي صم انما قال
الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى والوضوء احد الاعمال وانما يفيد الحصر
وما رواه الاصحاب عن الرضا عم انه قال لا قول الا بعمل ولا عمل الا بنية ولا نية الا باصابة
ولا حجة لابي حنيفة في الاية لان معنى الاية القصد الى الصلوة فاغسلوا اي لاجل الصلوة
اذ هو المفهوم من قولك اذا لقيت الامير فخذ اهبتك معناه للملاقاة وكذا قوله اذا قمتم
الى الصلوة فاغسلوا اي لاجل الصلوة وقولهم الماء مطهر مطلقا قلنا ممنوع قولهم حيث
انها طهارة بالماء فهي بمنزلة ازالة النجاسات قلنا الفرق حاصل بين الصورتين وذلك
لان ازالة النجاسة لو كانت بغير الماء كان الاستنجاء بالاحجار لم يجب فيه النية
وكذلك طهارة الحدث لانها لو كانت بغير الماء كالتيمم وجب فيها النية عنده
فكذلك اذا كانت بالماء اجاب بان التيمم طهارة ضعيفة فتحتاج الى التمام
فتقويت بالنية ورد عليه المرتضى بطهارة دائم الحدث فانها اضعف من التيمم
لان التيمم عند السيد يرفع الحدث وطهارة دائم الحدث لا ترفع الحدث وكان
يجب فيها النية قياسا على التيمم والعلة الجامعة بينهما ضعف الطهارة الموجود في كل
منهما ولان النية اذا كانت واجبة في التيمم الذي هو بدل في الوضوء واضعف
فالامر بوجوبها في الوضوء الذي هو الاصل والاقوى اولى الا ترى ان النية
لما وجبت في التكفير بالاطعام الذي هو بدل من الصيام كان وجوبها في الصيام
اولى ولما وجب الصيام الذي هو بدل عن العتق كان وجوبها في العتق اولى قوله
وفي وجوب رفع الحدث والاستباحة قولان قال الشيخ كيفية نية الوضوء ان ينوي
رفع الحدث او الاستباحة فعل من الافعال التي لا يصح فعلها الا بالطهارة مثل الصلوة
والطواف هذا ما ذكره في المبسوط وقال في النهاية ان كيفية الوضوء ان ينوي
نية التقرب لا رفع الحدث ولا استباحة الصلوة والاول اختيار ابن ادريس هذا
تقرير ما ذكره في الكتاب لكن الذي يحضرنا من مطالب في هذه المسألة ان في هذه
المسألة اربعة اقوال الاول ان نية القربة كافية في ذلك وهو مذهب الشيخ في النهاية

الثاني انه لابد مع نية القربة من امر آخر وهو تعيين الاثر وهو رفع الحدث او استباحة
فعل من الافعال التي لا يصح فعلها الا بالطهارة وهو مذهب المرتضى و ح الثالث انه لابد
من تعيين الوصف مع هذا وهو ان ينوي اما الوجوب او الندب وهو مذهب ابن ادريس
الرابع انه لابد من القربة وتعيين الوصف ورفع الحدث والاستباحة وهو مذهب ابي
الصلاح والحق عند شيخنا جمال الدين قدس وعند شيخنا المذكور انه يكفي ثلثة اشياء القربة
وتعيين الوصف وتعيين احد الامرين من رفع الحدث او استباحة الصلوة لان كل واحد
منهما يستلزم الاخر لانه اذا نوى رفع الحدث فالحدث يرتفع لقول النبي ص لكل امرئ ما نوى
والحدث مانع من صحة الصلوة فنية رفع الحدث نية رفع مانع الصلوة واذا حصل رفع المانع
حصلت الاستباحة فان نوى الاستباحة حصل له الاستباحة الحقيقية التي قدمناه واذا حصلت
الاستباحة حصل رفع الحدث اذا ثبت ذلك فنقول الوضوء لا يخ اما ان يكون وضوءا اختياريا
فان كان الثاني كوضوء المستحاضة وسلس البول فلا يجوز في النية سوى الاستباحة وان
كان الاول فالمكلف مخير بالخيار ان شاء نوى رفع الحدث وان شاء نوى الاستباحة فايهما
نوى اجزأ عن الاخر وتظهر فائدة هذه الخلافات في الوضوء المتجدد اذا تيقن اخلال
عضو من الوضوء الاول فانه يجزي عند من يكتفي بنية القربة دون غيره وتظهر الفائدة
ايضا عند دخول الوقت في اثناء المندوبة يعني انه اذا نوى نية الوجوب في وقت
الندب لم يدخل الوقت هل يكون ذلك الوضوء مجزيا او لا فعند الشيخ يجزي لانه وضوء
مشروع وقع بشروطه فلا يحتاج الى وضوء واما عند غيره فلا يجزي لان الوقت سبب
في ذكر الوجوب وتقديم المسبب على السبب محال وكذلك لو نوى نية الندب
في وقت الوجوب فانه يصح عند الشيخ لحصول القربة المشترطة في صحة الوضوء ولا
يجزي عند غيره لان الواجبات يأتي بنية الوجوب ولم يأت بها بل اتى بها بنية الندب
فلا يصح واحتج الشيخ على قوله في النهاية بقوله تعم وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين
فالهذه الاية تدل على القربة تجب لان لفظ ما النافية معقبا بالا يفيد الحصر فثبت
الحكم المذكور وينتفي عن غيره فالزيادة على تلك الالفاظ لا يخلو اما ان يكون منافية
للاولى او للثاني منهما او لا لشيء منهما فان كان منافيا للاول او الثاني او الثالث يكون
باطلا لانه مناف للمنصوص فهو باطل قطعا وان كان غير مناف لشيء منهما يكون
لغوا غير محتاج الى ذكرها واحتج السيد بقوله تعم اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا الاية
المراد اغسلوا لاجل الصلوة لان المتعارف في اللغة حيث يقال اذا لقيت العدو فخذ

سلاحك واذا لقيت الامير فخذ اهبتك اي لاجل العدو والامير فلابد من ارادة
انه الصلوة وهذا هو معنى الاستباحة واحتج ابن ادريس بان الفعل امر كلي مشترك بين
الواجب والمندوب فلا يتعين المقصود الا بنية على التعيين واحتج ابو الصلاح بان
حقيقة النية الشرعية هي ارادة الفعل على جميع صفاته المشروعة فلابد من الاتيان
بالكلية قوله فلو نوى التبرد خاصة او ضم الرياء بطل بخلاف ما لو ضم التبرد لانه اذا
وقع النية بمجرد التبرد لم يكن قد اوقع مانع الصلوة فيكون المانع موجودا فلا يصح
الدخول في الصلوة بذلك الوضوء ولا نعني ببطلان الوضوء الا ذلك وكذلك اذا ضم
الرياء الى نية الوضوء بطل ايضا وذلك لان النبي ص لما توضأ في صدر الاسلام قال
هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به استفيد من لفظة لا يقبل هنا امران احدهما الاجزاء
والثاني الثواب للدائم وضم الرياء مسقط للثواب فالوضوء الذي هو مسقط الثواب
لا يكون صحيحا عند اهل الشرع ولان الوضوء المأمور به والرياء منهي عنه فلا يقع
الرياء مأمورا به واذا لم تقع مأمورا به يكون باطلا اما الوضوء التبرد لم يبطل الوضوء
لان ذلك من لوازم الوضوء سواء نواه او لم ينوه ونية اللازم ليست منافية لنية
الملزوم وقال شيخنا مد ظله انه لا يصح لقوله تعم وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين
ووجه الاستدلال ان كل عبادة يجب فيها الاخلاص يعني انه لا ينوي بها غير القربة
الى الله والوضوء عبادة فلا يجوز ان ينوي غير القربة الى الله قوله ويقارن بها غسل
اليدين ويتضيق عند غسل الوجه لنية الوضوء محلات احدهما واجب لا يجوز التجاوز
عنه والاخر مندوب يجوز التجاوز عنه اما المحل المندوب فعند غسل الكفين والمضمضة
او الاستنشاق لان كل واحد من هذه الثلثة من افعال الوضوء المندوبة ويجوز ادخالها
في النية تحصيلا لزيادة الثواب ولا خلاف بين العلماء في ان المضمضة والاستنشاق و
غسل اليدين من سنن الوضوء وافعاله ولا يجوز تقديمها اي تقديم النية على سنن الوضوء
كلها والا لبطل الوضوء اذ ليس للمرء من عمله الا ما نوى كالصلوة فانه يشترط فيها المقارنة
لاولها بخلاف الصوم الذي يحتمل فيه التقديم تارة والتأخير اخرى وذلك لان ارتقاب
طلوع الفجر وتطبيق النية عليه متعذر او متعسر فجوز بالرخصة فان قلت التسمية ايضا
من سنن الوضوء كما ان غسل اليدين والمضمضة والاستنشاق كذلك وكل حكم ثبت لاحد
المتساويين يجب ثبوته للاخر والا لم يكن المتساوي متساويا قلنا ممنوع اما اولا فلانا
قد بينا ان النية لا يجوز تقديمها على جميع سنن الوضوء واما ثانيا فلان ما ذكرتم

قياس والقياس عندنا ليس بحجة واما المحل الواجب فعند الشروع في اول غسل الوجه والاخلال الاول الفرض عن النية فيبطل لانه لما خلا جزء من الفرض بطل حكم ذلك الجزء بطل حكم الكل لان حكم المركب ينتفي بانتفاء احد اجزائه لما عرفت قوله وغسل الوجه الى قوله ويحال عليه اعلم ان وجوب غسل الوجه مستفاد من النص والاجماع اما النص فقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم واما الاجماع فلانه احدا من المسلمين لم يخالف فيه قوله بما يسمى غسلا اشارة الى اقل ما يجزي في تحصيل غسل الوجه وهو حصول مسمى الغسل وان كان كالدهن قوله من قصاص شعر الراس اي الذي هو مبدء تسطيح الجبهة الى محادر شعر الذقن طولا لان مبدء الراس الى التدوير من اول الجبهة باخذ الموضع في التسطيح ويقع به المواجهة فاما الصدغان وهما البياضان المكتنفان للناصية اعني الجبينين فخارجان عنه لانهما في سمت الناصية وبين جبهة في حد التدوير وكذا يخرج موضع الصلع لانه فوق ابتداء التسطيح ويخرج ايضا الصدغان وهما جانبا الاذن يتصلان بالعذارين من فوق الاذنين ولا عبرة بالاغم فيدخل في حد الغسل موضع الاغم لانه تسطيح الجبهة ولا عبرة بنبات الشعر على خلاف الغالب وهو من الوجه سواء استوعب الغم الجبهة او لا فيرجع كل واحد من هؤلاء الى ما غسل يغسل مستوي الخلقة وما حاذ عرضا فما دارت عليه الابهام والوسطى والعذار والبياض المتخلل بينه وبين الاذن خارجان عن حد الوجه لخروجهما عن المواجهة ولا يجب غسل الباطن من الفم والانف والعينين بل يكفي غسل الظاهر ولا يجب تخليل الشعر النابت في حد الوجه كالحاجبين والاهداب والشاربين بل يكفي افاضة الماء على الظاهر من الشعور لان الوظايف الشرعية موقوف على التشريع ومع فقده فلا تكليف واعلم ان المشهور عندنا ان الدلك في الغسل ليس بواجب بل متى حصل مسمى الغسل اجزأ حتى انه لو غمس وجهه في الماء او يديه جاز وان لم يدلك عليه قوله ولا يجزي منكوسا لان غسل الوجه بالضرورة انما يكون بحركة وكل حركة لابد لها من مبدء ومنتهى والمبدء والمنتهى في الحركات من غاياتها والغايات في الحركات من المختصات لا ريب ان الحركة التي يكون مبداها من اعلى الوجه غير الحركة التي يكون مبدءها من الذقن والنص في بيان المجمل من قصاص الشعر اجماعا وكان قوله عم حجة فكذلك فعله صم خصوصا البيان المجمل فانه لو لم يكن يكون قد خالف السنة فلا يكون مجزيا وقال علم الهدى يجزي ولكن يكره والجمهور على الجواز كيف غسل واستدلوا بان امتثال الامر يحصل كيف

غسل

غسل قلنا ممنوع واعلم انه لابد في غسل الوجه من غسل جزء من الراس ومن غسل اسفل الذقن لتوقف الواجب عليه قوله ولا يجب تخليل اللحية اختلف الفقهاء في تخليل اللحية فقيل لا يجب تخليلها مطلقا وقيل يجب للمراة دون الرجل مطلقا و قيل اما ان يكون خفيفة لا تمنع المشاهدة او لا فان كان الثاني لا يجب تخليلها وان كان الاول فيه خلاف والاصح الوجوب في المص وافق الشيخ في هذا الكتاب لان الشيخ ذكر في المبسوط لا يجب تخليل شعر اللحية سواء كانت خفيفة او كثيفة او بعضها خفيفة وبعضها كثيفة لما رواه زرارة عن ابي جعفر ع قال كل ما احاط به الشعر فليس على العباد ان يطلبوه ولا ان يبحثوا عنه ولكن يجري عليه الماء ولان الباقر ع لما وصف وضوء رسول الله ص اخذ كفا من الماء فاسدلها على وجهه [illegible] من اعلاه ولم تخلل وبيان المحل الواجب والحق الاولى ان يقول ان كانت كثيفة لا يجب تخليلها بل يستحب لان الشعر اذا ستر البشرة قام مقامها في انتقال الاسم اليها لان الوجه اسم لما يقع به المواجهة وانما يحصل لها ذلك مع الستر وان كانت خفيفة غيرها ترى البشرة فيجب تخليلها لعدم انتقال اسم الوجه اليها وهذا مذهب ابن ابي عقيل واختار المص في القواعد وجوب التخليل اذا كانت خفيفة وهو الحق وكذلك لو نبت للمراة لحية يكون حكمها حكم لحية الرجل وكذلك الخنثى وقال الشافعي يجب تخليلها لانه لا يعتقد بمثل هذه اللحية قوله ويدخل المرفقين في الغسل اعلم انه اتفق الاصحاب على ذلك ثم اختلفوا في طريق وجوبه فقال بعضهم طريقه النظر الى انها بمعنى مع لقوله تعالى ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم اي مع اموالكم فيكون وجوبها كوجوب اليد بالاصالة وقال بعضهم ان الطريق هو توقف فعل الوجوب عليها فلا يكون واجبا بالاصل بل بالتبعية وبيان التوقف انه امر بغسل اليد الى المرفق والى لانتهاء الغاية كقوله تعالى واتموا الصيام الى الليل والغاية هنا غير منفصلة حسا لانه عبارة عن حد المشترك بين اخر الزند الى طرف وابتداء الساعد والحدود المشتركة للمقادير المتصلة لا تتميز بمفصل محسوس وكل غاية لا تنفصل حسا يجب ادخالها ليعلم حصول ذي الغاية فيكون غسل اليدين متوقفا عليه وهو واجب وما يتوقف عليه الواجب فهو واجب فيكون غسل المرفق واجبا وتظهر فائدة الخلاف لو قطعت اليدين ويبقى راس العظم فعلى الاول يجب غسله لانه وجب مع اليد استصحابا من غير ملازم وعلى الثاني لا يجب لانه انما يجب بغسل اليد تبعا فاذا سقط الاصل سقط ما يجب لاجله قوله ولو كان له يد

زائدة الخ اى لو خلقت له يد زائدة فان لم تتميز عن الاصلية وجب غسلهما معا لعدم الاولوية
والامر بغسل الايدى وان علمت الزائدة فان كانت تحت المرفق وجب غسلها ايضا لانها
جزء من اليد التى يجب غسلها فاشبهت اللحم الزائد الذى ينبت تحت المرفق وكذا الحكم لو
كان له لحم نابتا او اصبع زائدة فى كفها او كف زائدة فى ذراعيه او ذراع زائدة وجب غسله
لانه فى محل الوضوء وهو تابع له واعلم ان اليد الزائدة اذا كانت فوق المرفق غير مشتبهة
بالاصلية فان كانت قصيرة لا تحاذى منها شىء محل الفرض لم يجب غسلها وان كانت منها
شىء يحاذى مرفقه او ذراعيه فالاقرب عدم وجوب غسلها او عدم غسل المحاذى
ايضا لان غسلها فى غير محل الفرض فهى تابعة له ويحتمل الوجوب لوقوع اسم اليد عليها
وكذا فى القصيرة وللشافعى فى غير القصيرة قولان قوله ومقطوع اليد يغسل الباقى لانه
لا يخ اما ان يكون قطع فوق المرفق او تحت المرفق فان قطع تحت المرفق وبقى شىء من
محل الفرض وجب غسل الباقى وان قطع فوق المرفق بحيث لم يبق فى محل الفرض شىء سقط
الغسل قوله ومسح بشرة مقدم الراس خاصة خلافا للجمهور فان مالك قال فى احد اقواله
بمسح جميع الراس وكذلك احمد فى احد قوليه وقال ابو حنيفة ربع الراس وقال الشافعى
باستحباب جميع الراس وبوجوب ما يقع عليه اسم لنا ما رواه محمد ابن مسلم عن ابى عبد
الله عم قال مسح الراس على مقدمه قوله والشعر المختص وهو الذى لا يخرج بالمد عن حده
التى يجب مسحها وعند الاضطرار يجوز على حايل وعند الجمهور يجوز على البشرة والحايل
مطلقا اختيارا او اضطرارا قوله ويستحب المسح ان يكون بثلث اصابع مضمومة خلافا للشيخ فانه
قال فى الخلاف يجب بثلث اصابع وبه قال علم الهدى فى مسائل الخلاف وابن بابويه
وهو مذهب ابى حنيفة وقال المرتضى فى المصباح بالاستحباب وقال الشيخ فى المبسوط
انه لو استقبل الشعر فى مسح الراس يكون مجزيا قوله ولا يجوز على حائل لما رواه حماد بن
عيسى قال قلت لابى عبد الله عم رجل يتوضأ وهو معتم وثقل عليه نزع العمامة فقال
ليدخل اصبعه قوله ومسح بشرة الرجلين الخ اعلم انه وقع التشاجر بين الشيعة واكثر
السنة فى ان المفهوم من قوله تعالى وامسحوا برؤسكم وارجلكم الى الكعبين اى شىء هو
فذهبت الامامية كافة الى ان المفهوم منه الامر بوجوب المسح وذهبت اهل السنة
الى ان المفهوم منه بوجوب الغسل واحتجت الامامية بوجوه الاول ان الطهارة فرض
عامة فلو تعين فيها غسل الرجلين لم يخالف فيها اعيان الصحابة والثانى باطل
فالمقدم مثله بيان الشرطية ان الاحكام فى زمن رسول الله ص كانت متلقاة عن

رسول الله ص وانما كان يتلقاها اعيان الصحابة وارباب الفضل منهم لتوفر دواعيهم
على نقلها والعمل بها فلو كان المفهوم منها غسل الرجلين لما كان يخفى على اعيان الصحابة
كعلى عم وابن عباس وانس ابن مالك فانهم كانوا قائلين بالمسح لانهم رووا عن على عم انه مسح
رجليه وقدميه ثم دخل المسجد وخلع نعليه وصلى وروى ايضا عن ابن عباس انه قال اجد
فى كتاب الله الاغسلين ومسحين وروى ايضا عن انس ابن مالك انه ذكر له قول الحجاج
اغسلوا القدمين وظاهرهما وباطنهما وخللوا ما بين الاصابع فقال انس صدق الله و
كذب الحجاج وهذه الاية فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق الى قوله الى الكعبين الثانى
قوله تعالى وارجلكم الى الكعبين فان حمزة وابن كثير وابا عمرو قرؤا بالجر وهو لا يصح الا مع
العطف على المجرور وهو قوله تعالى فامسحوا برؤسكم فيجب التشارك فى الحكم وهو وجوب
المسح لاتفاق اهل العربية على ان الواو يجمع المعطوف والمعطوف عليه فى الحكم الثالث
انهم حكوا عن الشعبى انه قال الوضوء مغسولان وممسوحان يسقطان فى التيمم وروا
عن ابن عباس عن النبى ص انه توضأ ومسح راسه واذنيه ثم اخذ كفا من ماء فرش على
قدميه وهو سند الرابع ما رواه غالب بن هذيل قال سالت ابا جعفر عم عن المسح على
الرجلين فقال هو الذى نزل به جبرئيل عم وروى قال قلت لابى جعفر عم الا تخبرنى
يا ابن رسول الله صلى الله عليه وآله من اين علمت ان المسح ببعض الراس وبعض الرجلين فقال
قال رسول الله ص ونزل به الكتاب من الله سبحانه وتعالى قال فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى
فعرفنا ان الوجه كله يجب ان يغسل ثم قال وايديكم الى المرافق ثم فصل بين كلامين فقال
وامسحوا برؤسكم فعرفنا ان المسح ببعض الراس لمكان الباء ثم وصل الرجلين بالراس
كما وصل اليدين بالوجه فقال وارجلكم الى الكعبين فعرفنا حين وصلها بالراس ان المسح
ببعضها ثم فسر ذلك رسول الله ص للناس فضيعوه وما روى عن حنيفة فى وضوء رسول الله
عن ابى جعفر وابى عبد الله عليهم السلام انه غسل ذراعيه ثم مسح راسه وقدميه وما روى
عن الصادق عم انه قال ياتى على الرجل الستون والسبعون ما يقبل الله تعالى منه
صلوة واحدة قلت كيف ذلك يا ابن رسول الله ص قال انه يغسل ما امر الله بمسحه والروايات
فى هذه المسئلة اكثر من ان تحصى واما حجة المخالف فمن وجوه ايضا الاول رواية عن
عبد الله ابن زيد وعثمان فانهما حكيا وضوء رسول الله ص فاغسل رجليه وعن ابن عمر ان
رسول الله ص راى قوما يتوضؤن واعقابهم تلوح فقال ويل للاعقاب من النار الثانى انه
لو كان الفرض غير الغسل لكان النبى ص يفعله دائما فلا يكون الشيعة مخصصة الثالث

لو كان الغرض من الآية المسح لكان اما متفقا عليه او مختلفا فيه اختلافا ظاهرا بين الصحابة ١٤
لامتناع اتفاق الصحابة على المعاندة لا سيما فيما لا غرض لهم فيه الرابع الاجماع فان
ائمة الجمهور الاربعة اتفقوا متفقين بالغسل والجواب عن حجتهم اما ما رواه عبد الله
ابن زيد وعثمان بما روينا نحن وبما رواه عن انس ابن مالك وعن عبد الله ابن عباس
الذي ذكرناه من قبل فيكون ما ذكرنا ارجح لمطابقته ظاهر القران ولان الغسل قد يكون
للتنظيف لا للوضوء فيشتبه على الراوي بخلاف المسح وقول النبي ص ويل للاعقاب من
البول لا يدل على وجوب غسلها في الوضوء بل يدل وجوب غسلها من البول وقولهم
لو كان الغرض من الآية هو المسح كان اما متفقا عليه او مختلفا قلنا مختار الثاني
فان كثيرا منهم قالوا بالمسح مثل عبد الله ابن عباس وانس ابن مالك ومن الفقهاء
مثل ابي العالية وعكرمة والشعبي وحكي عن الحسن ابن علي وابن جرير فانهم اوجبوا
المسح واشتبه الباقي فمنهم من اعتقد استحبابا ومنهم من خير بين الغسل والمسح اجتهادا
كالجبائي فانه قال بالتخيير بين الغسل والمسح واوجب الباقون الغسل ثم لو
لم ينقل ثبوت المسح كان محتملا لرجوع الخلاف فيه ومع الاحتمال يبطل التأويل
ولو سلمنا الاجماع فان في الصحابة من يخفى الاكثر مخالفة والرد عليه والعمل بخلاف
ما يذهب اليه اما تقية او اجتهادا فكانوا يعملون بما يذهب خوفا منه ثم شاهد
الا طبقة الثانية ذلك ويحسنون الظن بالاول ويقلدونه واستمر حتى صار اجماعا
من غير اصل والاجماع ليس بحجة عندنا اذا كان خاليا عن قول معصوم وعارضوا
دليلنا الاول بقلب الدليل فقالوا الطهارة فريضة عامة فلو تعين فيها المسح لما
خالف بعض اعيان الصحابة والتالي باطل فالمقدم مثله بيان الملازمة و
بطلان التالي مثل ما ذكرتموه اجيب عنها بانه يمكن لان النبي ص غسل رجليه عقيب
الوضوء تطهيرا من نجاسة عينية او لاذى او وسخ فظن بعض الصحابة انه غسلها
لرفع الحدث وقوي ذلك في ظنه واستمر خاطره فيه وعن الثالث بمنع جر ارجلكم
لانه قد قرئ وارجلكم بالنصب وهو يقتضي العطف على الايدي وقالوا وعلى تقدير
الجر ايضا يمنع كونها معطوفة على برؤسكم بل يجوز ان يكون معطوفة على الايدي بالمجاورة
لان اهل اللغة نصوا على ان الاعراب بالمجاورة لا ينقاس عليه فيمتنع حمل كلام الله
عليه بعضهم حتى ان الاخفش خرج بهذا وقال لم يرد الاعراب بالمجاورة في كلام ائمتهم
وايضا المجاورة لا يكون مع واو العطف ولا في موضع الاشتباه وانما يحمل في كلام

العرب

العرب المجاورة الا بغير الواو فلا يجوز حمل ما هو افصح الكلام على ما هو شاذ في الاستعمال
وايضا سلمناه ان قرئ النصب لكن لا م انها تكون ح معطوفة على الايدي ولم لا يجوز ان تكون
معطوفة على محل برؤسكم لان رؤسكم مفعول به بواسطة حرف الجر والمفعول به اعرابه النصب
والعطف على المحل كثير في كلام العرب فصيح شايع كالعطف على اللفظ وليس كذلك المجاورة
لانها من اعمال الشاذة يمنع تلك الاخبار صالحة للاستدلال لانها مستندة الى من لم
يقل بامامتهم فلا يكون حجة قلنا سلمنا انكم لم تقولوا بامامتهم لكن اجتمعت الامامية على
عصمتهم والمعصوم يستحيل ان يصدر منه ما يخالف الشرع فيكون قوله حجة هذا البحث
وقع في البين اما حل المتن فقوله باقل اسمه اي يجب مسح الرجلين ويحصل الامتثال باقل اسمه
اي باقل ما يحصل مسماه فذلك لحصول الامتثال به وبراءة الذمة من الزايد وايضا ثبت
الدليل ان مسح الراس على بعضه والارجل معطوفة عليه فوجب ان يكون لها حكمه ولما رواه
زرارة وبكير ابنا اعين عن ابي جعفر ع انه قال اذا مسحت بشيء من راسك وبشيء
من قدميك ما بين كعبيك الى اطراف الاصابع فقد اجزاك وايضا ورد بوجوب مسح
الرجلين ولم يرد قبل الشروع لرحد يرجع اليه فيقتصر على العرف وهو ما يسمى مسحا
بحسب العرف لا يجب استيعاب الرجلين المسح بل يكفي المسح من رؤس الاصابع الى
الكعبين ولو باصبع واحدة لكن يستحب ان يكون بثلث اصابع مضمومة وقال بعض
اصحابنا انه يجب قوله من رؤس الاصابع الى الكعبين وهما حد المفصل بين الساق والقدم
اعلم ان لاصحابنا قولين احدهما اختيار المص وهو ان المراد بالكعبين هما العظمان
النابتان في جانبي الساق والقدم وهو المفصل بينهما وبه اكثر الجمهور واحتج العلامة
بهذا القول من علمائنا رواه زرارة وبكير انهما سالا ابا جعفر ع عن وضوء رسول الله
فوصفه لهما ثم قالا اصلحك الله فاين الكعبان قال هنا يعني المفصل دون عظم الساق
فقالا هذا ما هو قال هذا عظم الساق وايضا الكعب هو الذي في اصل القدم ينتهي
الساق اليه وهو بمنزلة كعب القنا فهو بالاشتقاق انسب والقول الثاني للشيخ والسيد
المرتضى ونجم الدين ابو القسم وهو ان المراد بالكعبين هما الناتيان في ظهر القدم
عند معقد الشراك وبه قال محمد بن الحسن من الجمهور فاستدلوا بقوله تعالى الى الكعبين
بمعنى قالوا هذه الاية تدل على ان في الرجل كعبين فحسب فلو اراد ما ذكروه لكان كعاب
الرجل اربعة اذ لكل قدم كعبان فكان ينبغي ح ان يقول ارجلكم الى الكعاب كما قال
الى المرافق وايضا الكعب ماخوذ من ثدي المراة اي ارتفع وهذا المعنى هو الانسب

بالاشتقاق **قوله** ويكره الاستعانة لانه نوع من التكبر فلا يحصل الاخلاص ح والاخلاص
معتبر في الوضوء وغيره لقوله تعالى فاعبدوه مخلصين له الدين ولما روى شهاب عبد
ابن عبد الله عن علي ع انه كان بايعهم يصبون ما عليه وكان يقول لا احب ان اشرك
في صلوتي احد وروى الوشاء عن الرضا عليه التحية والدعاء كذلك وقال احمد بن حنبل
اكره ان استعين على وضوئي احدا واستدل بان عمر قال ذلك **قوله** يجب الوضوء و
جميع الطهارات بماء مطلق لما هو مملوك المراد هنا بالوجوب الشرط في الصحة اي انما
يصح الوضوء وكل الطهارات والمراد بقوله كل الطهارات الحقيقية وهي للصلوة والجنازة
كالاغسال المسنونة لما وانما الغسل الذي هو طهارة في الصورة كغسل الجنابة **قوله** وجميع
الطهارات يريد به غير التيمم **قوله** ويكره التمندل يريد بالتمندل مسح اعضاء الطهارة
بالمنديل ذهب الشيخ الى ذلك في الجمل وقال في الخلاف لا بأس بالتمندل من نداوة
الوضوء وتركه افضل قال الترمذي من الجمهور ولم يصح في هذا الباب شيء ويؤيد ما قال
ما روى محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سألته عن المسح بالمنديل قبل ان يجف قال
لا بأس **قوله** ويحرم التولية لانه مخاطب بالوضوء وهو يقتضي صدوره من المخاطب و
صدوره عن الغير يستلزم عدم الصدور عنه **قوله** ويجب الوضوء الى قوله مملوك او
مباح فقوله مملوك او مباح احتراز من ان يكون مغصوبا فان استعمال الماء المغصوب
في الطهارات غير جائز لانه اذا استعمل الماء المغصوب لا يخ اما ان يكون عالما
او جاهلا او ناسيا فان كان عالما او ناسيا لم يصح طهارته لان النهي في العبادات
يستلزم الفساد فان كان جاهلا لا يخ اما ان يكون جاهلا بالغصبية او جاهلا بالحكم
فان كان جاهلا بالحكم تكون الطهارة باطلة لان جاهل الحكم في العبادات لا يعذر
في صورة من الصور الا في مواضع الاول منها في الجهر والاخفات الثاني في التقصير
في السفر وغيرهما من المواضع المنصوص عليه فان كان جاهلا بالغصبية صحت
صلوته ويكون قد صلى فعلا حراما وفي غير الطهارات ايضا لا يجوز لانه تصرف في
ملك الغير بغير اذن صاحبه وهو منهي شرعا **قوله** ولو تيقن الحدث وشك في الطهارة
فيجب عليه اعادة الوضوء لان حدثه متيقن وطهارته مشكوكة والشك لا يعارض
اليقين اذ من جملة الاحكام الشرعية استصحاب اليقين والاعراض عن الشك ونبه عليه
قوله ان الشيطان ليأتي احدكم فينفخ بين اليتيه فيقول احدثت حدثت فلا ينصرف
حتى يسمع صوتا او يجد ريحا وقال الباقر ع لا ينقض اليقين الشك بالشك انما ينقضه

وشك في الناس فيجب عليه ان يتوضأ الان دخول الوقت اسقرار الصلوة الواجبة في ذمته
متيقن فهو مخاطب لتحصيل طهارة يقينية مع الامكان ومع وجود هذا الشك لا يتعين
في طهارته فيجب ح المبادرة الى تحصيل طهارة يقينية ولا يحصل الا باعادة الوضوء
فوجب الاعادة الثالث الشك في شيء من الافعال الوضوء وهو على حال الوضوء لم يفرغ
منه حين كونه مشغولا بالمسح الرأس فقال ما ادري غسلت يدي اليمنى او لا فعليك الرجوع
الى اليد اليمنى ثم اليسرى ثم مسح الرأس ثم الرجلين لانه يجب عليه بعد دخول الوقت الاتيان
لجميع اجزاء الوضوء ومع حصول هذا الشك لا يتعين في ترتيب تلك الاجزاء فوجب
اعادة الوضوء اما لو كان هذا الشك بعد الفراغ من افعال الوضوء لم يجب عليه الاعادة
لان بعد الفراغ يصدق انه وضوء بيقين والاخلال بشيء من اعضاء الوضوء مشكوك
فيه والشك لا يعارض اليقين **قوله** ولو تطهر الى قوله والعدد لو توضأ وصلى صلوة ثم
احدث ثم توضأ وصلى صلوة اخرى ثم ذكر انه ترك عضوا من احد الطهارتين ولم يعلمه
بعينه يجب عليه اعادة الوضوء واعادة الصلوتين وذلك لان العضو المتروك يجوز ان
يكون من الطهارة الاولى ويجوز ان يكون من الطهارة الثانية فكل واحد من الاولى و
الثانية مشكوك فيها متحقق واستقرارها في الذمة يقيني وبراءة منهما غير يقينية
فوجب اعادتهما تحصيلا للبراءة الذمة يقينا هذا اذا كانت الصلوتان مختلفتين بحسب
عدد الركعات كالمغرب والعشاء الاخر لانه لو اعاد واحدة منهما يحتمل ان يكون الفائتة
هي الاخرى اما لو كانتا بحسب عدد الركعات كالظهر والعصر فانه لا يجب الاعادة صلوة
واحدة فحسب وذلك لان احدى الصلوتين صحيحة قطعا وتحقق البراءة عنها فلا وجه
لاعادة ما ثبت الذمة عنه فهذا احدى الصلوتين حاضرة وينوي بها ما في ذمته
وجزم الشيخ باعادة الكل ولم يفصل **قوله** والا فالعدد خلافا لابي الصلاح فانه قال
يعيدهما معا سواء كان العدد متفقا او مختلفا وكل واحد منهما مبني على مقدمة فبنى
ابو الصلاح بانه يجب تعيين الفريضة مع الذكر والنسيان وشيخنا قال يجب التعيين مع
الذكر لا مع النسيان **قوله** ويجوز منكوسا على كراهية لكن الاولى الابتداء من رؤس
الاصابع الى الكعبين وليس واجبا وهو اختيار الشيخ في المبسوط والنهاية وابن ابي
عقيل وسلار وابن البراج وقال ابن ادريس يجب الابتداء من رؤس الاصابع الى الكعبين
وهو ظاهر من كلام ابن بابويه والسيد المرتضى واحتج ابن ادريس بان الى موضوعة
لانتهاء الغاية والاصل اخراجه عن المعاني الموضوعة لها واستعمال الشيء في حقيقة

وايضا فعل النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن كيفية الوضوء عشر من مسح رؤس الاصابع الى الكعبين وقال
هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به اى بمثله فيجب مثله ويعتبر فى ذلك تاسيا به صلى الله عليه وسلم و
احتج المجوزون للمسح منكوسا بان الامر ورد بوجوب المسح والمامور به يحصل على كل واحد
من التقديرين فيرى للذمة باى فرد كان فيجزى وبما رواه حماد بن عثمان عن ابي
عبد الله عليه السلام قال لا باس بمسح القدمين مقبلا او مدبرا ويلوح من كلام الشيخ فى التهذيب
تجويز مسح القدمين منكوسا دون مسح الراس **قوله** انه هل يجب ادخال الكعبين فى المسح
ام لا فيه وجهان احدهما نعم وهو المختار لان الى فى الاية الخ اما ان يكون للغاية او بمعنى
مع فان كانت بمعنى مع وجب الادخال لان غاية الشئ لا ينفصل عن ذى الغاية بحسا ولفظ
ولا يجوز على حائل كخف وغيره خلافا للجمهور فانهم ذهبوا الى جوازه واحتجوا برواية
سعد ابن ابي وقاص فانه روى ان النبي صلى الله عليه وسلم فعله لنا قوله تعالى وامسحوا برؤسكم وارجلكم ولفظ
غير الرجل لانه لو كان الحائل على الوجه او على اليدين لم يصح الطهارة اجماعا لعدم امتثال
الشارع فكذا فى القدم عملا بمقتضى الدليل وما روى عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال
نسخ الكتاب المسح على الخفين وشمله ما روى عن ابن عباس وروى عن علي عليه السلام ايضا انه
قال لا ابالي امسحت على الخفين او على ظهر عير بالفلاة وروى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال
سمعت يقول جمع عمر ابن الخطاب اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيهم علي عليه السلام فقال ما تقولون فى المسح
على الخفين فقال المغيرة ابن شعبة فقال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين فقال علي عليه السلام
المائدة او بعدها فقال لا ادرى فقال علي عليه السلام سبق الكتاب الخفين انما نزلت قبل ان يقبض
النبي صلى الله عليه وسلم بشهرين او ثلثة والجواب على حجة الجمهور انها معارضة بما ذكرنا ومع التعارض يكون
الترجيح لاختيارنا لانها مطابقة لما دل عليه ظاهر الاية اما عند الضرورة كالبرد وشبهه
او عند التقية فانه يجوز المسح على الخفين لان فى ايجاب نزعه على هذا الحاصل اضطرارا
بالمكلف وحرجا ويما استفيان يؤيد ما رواه ابو الورد قال قلت لابي جعفر عليه السلام ان ابا ظبيان
حدثني انه راى عليا عليه السلام اراق الماء ثم مسح على الخفين فقال كذب ابو ظبيان اذ بلغك قول
علي عليه السلام سبق الكتاب الخفين فقلت فهل فيهما رخصة فقال لا الا من عدو تتقيه او ثلج تخاف
على رجليك **قوله** ولو غسل مختارا بطل وضوءه لان الامر انما ورد بوجوب المسح والغسل و
المسح حقيقتان متغايرتان فاقامة احديهما مقام الاخرى على خلاف الاصل فيحتاج الى
دليل واما قال مختارا لانه لو غسل مضطرا لم يبطل وضوءه **قوله** ويجب مسح الراس والرجلين
ببقية الخ خلافا لابن الجنيد فانه قال اذا كان بيد المتطهر نداوة يستبقيها من غسل يديه

مسح

مسح بقيته راسه ورجليه بقية البلل وببلل اليمنى رجله اليسرى وان لم يبق فى المد اخذ جديدا
لراسه ورجليه وهذا تصريح منه بجواز الاستيناف وقال الفقهاء الاربعة لا يجوز الا ماء
جديد وادلك عن علي عليه السلام وقال الصدوق لا يجوز المسح ببقية البلل لانه ماء مستعمل فلا يجوز استعماله
مرة اخرى والثاني على وجوبه ببقية البلل لان النبي صلى الله عليه وسلم مسح ببقية البلل وفعله بيان المجمل فيجب
الامتثال بما فعله النبي صلى الله عليه وسلم وذكر البزنطي فى جامعه عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال حكى لنا
وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ثم مسح ببقية البلل ما بقى فى يديه راسه ورجليه والجواب ان تلك الرواية
عن علي عليه السلام فمعارضة بالمتواتر عن اهل البيت خلافه ولا نسلم ان الماء صار مستعملا فان ذلك
الاستعمال لا يخرج الماء عن كونه طاهرا مطهرا **قوله** ويجب الترتيب لان النبي صلى الله عليه وسلم توضأ مرتبا
وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به والقائل بان الواو للترتيب ولا لزم الاتيان على الترتيب
منه صحيحا ولان امره تعالى بدى بالغسل المتعلق بالوجه لقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا
وجوهكم والفاء للترتيب من غير تراخ وغاية المرافق لان محققي علم الادب اتفقوا على ان
عامل المعطوف هو الفعل الظاهر بنفسه بحرف العطف وجعل غاية المسح المتعلق بالكعبين
فيجب تقديم مسح الراس ايضا لا يدل على الترتيب بين اليمنى واليسرى لانا نقول الاجماع المركب
يدل عليه فان كل من قال بوجوب الترتيب بين الوجه واليدين وبين مسح الرجلين قال
بوجوب الترتيب بين اليدين فلما رواه زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلام تابع كما قال الله تعالى ابدا
بالوجه ثم باليدين ثم بمسح الراس والرجلين ولا تقدمن شيئا بين يدى شئ تخالف ما امرت
وابدا بما بدا الله تعالى فان غسلت الذراع قبل الوجه فابدا بالوجه ثم اعد على الذراع وان
مسحت الرجل قبل الراس فامسح على الراس ثم اعد على الرجل وابو حنيفة ومالك قالا لا يجب
الترتيب لان العطف بالواو لا يوجب الترتيب ورووا عن علي عليه السلام وابن مسعود انه قال
ما ابالي باى اعضائي بدات والجواب كما تقدم وان الواو ولو لم يقتض الترتيب لم يقتض عدمه
ايضا فلا دلالة لها على احدهما ودلالة الاخبار على الترتيب فلا يكون الاية منافية وما
ذكروه عن علي عليه السلام انه سئل فقيل ان احدنا يستعجل فيغسل شيئا قبل شئ فقال لا حتى يكون كما
امره الله تعالى **قوله** ولا ترتيب فيهما لا يظن ظان انه حيث لا ترتيب فيهما يكون البداءة
باليسرى كالبداءة باليمنى فانه ليس كذلك والمراد به لا ترتيب فيهما اى فى الاجزاء و
اما على جهة الفضل والكمال ففيهما الترتيب لان الفقهاء من اصحابنا قد نصوا بان الافضل
البداءة باليمنى لقوله عليه السلام ان الله يحب التيامن وانما قلنا بعدم وجوب الترتيب فيهما
لقوله تعالى وارجلكم فجمع بينهما ولا يلزم ذلك فى الذراعين دون الرجل وهذا مذهب

أكثر أصحابنا وذهب سلار وابن أبي عقيل وابن الجنيد وابن بابويه إلى وجوب الترتيب
بينهما قوله ويجب الموالاة أقول الموالاة واجبة بإجماع أصحابنا واختلفوا في تفسيرها فقال
الشيخ هي المتابعة لقول الصادق عم تابع وضوئك بعضه بعضا ولأن النبي صم والحجج بعده فعلوا
وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به وقال الشيخ في الجمل هي أن لا يؤخر بعض الأعضاء
عن بعض بمقدار ما يجف ما تقدم واختار المص في هذا الكتاب أنها بمعنى الأول في حال
الاختيار وبالثاني في حال الاضطرار واتفق الكل على أنه لو أخر العضو اللاحق عن السابق
مختارا زمانا يخرج به عن المتابعة اختيارا ولم يجف ما تقدم وغسله قبل الجفاف فإنه يصح وضوؤه
ولو جف المتقدم قبل غسل الآخر بطل وضوؤه فلا نظر وفائدة الخلاف في الإبطال وإنما يظهر
في الإثم وعدمه فإنه على القول الأول يأثم بالتأخير اختيارا وعلى الثاني لا يأثم فائدة قوله
الثالث أنه بالتأخير مضطرا لا يعيد وضوءه بل هو بدل اضطراري كخصال الكفارة المرتبة و
على القول الثاني يعيد وضوءه وقال الشافعي في أحد قوليه بعدم وجوب الموالاة وكذا أبو
حنيفة واحتجت بأن الأمر بغسل الأعضاء مطلقا والمطلق لا اشعار له بالموالاة ولا اشعار له
بإسقاطها لكن علم الوجوب بالموالاة بالأدلة الدالة على المقصد السليمة عن المعارض منها
ما روى معاوية بن عمار قال قلت لأبي عبد الله عم ربما توضأت ونفد الماء فدعوت
الجارية فأبطأت علي بالماء فجف وضوئي فقال أعد وغيره من الأدلة قوله وذو الجبيرة
إلخ الجبيرة هي التي يشد بها العضو المنالم للحاجة يجب نزعها وغسل المجروح فإن لم يتمكن
لحصول ضرر فإما أن يكون ما تحتها طاهرا أو نجسا فإن كان نجسا مسح عليها مطلقا وإن
كان طاهرا فإن تمكن أن تكرر الماء حتى يصل البشرة وجب وإلا مسح عليها وروى الحلبي عن
أبي عبد الله عم قال سئل عن الرجل تكون به القرحة وعصبها بالخرقة أيمسح عليها إذا توضأ
فقال إذا كان يؤذيه الماء فليمسح على الخرقة وإن كان لا يؤذيه فلينزع الخرقة فليغسلها
وسأله عن الجرح كيف يصنع في غسله قال اغسل ما حوله وروى كليب الأسدي عن أبي عبد
الله عم قال سألته عن الرجل إذا كان كسيرا كيف يصنع بالصلاة قال إذا كان يتخوف على نفسه
فليمسح على جبائره وليصل ولأن إيجاب نزع الجبائر وإصابة الموضع بالماء حرج على تقدير
الضرر فيكون منفيا ولأنه في محل الضرورة وكان جائزا كالمتيمم قوله وصاحب السلس إلخ
من دام به السلس يتوضأ لكل صلاة عند الشروع فيها خلافا للشيخ فإنه قال في ط إن من به السلس
يجوز أن يصلي بوضوء واحد صلوات كغيره لأنه لا دليل على وجوب تجديد الوضوء وحمله على
المستحاضة قياس ولا نقول به وقال في الخلاف المستحاضة ومن به سلس البول يجب عليه تجديد ال

الوضوء عند كل صلاة فريضة لا يجوز أن يجمعا بوضوء واحد صلوتي فرض والوجه ما
قاله في الخلاف وهو اختيار المص قدس الله روحه لأن البول حدث فليعف عنه عما وقع
الاتفاق عليه وهو الصلاة الواحدة وكذا حكم المبطون والمبطون هو الذي به البطن
وهو الذرب لأن الغائط حدث فلا يستباح معه الا صلاة واحدة لمكان الضرورة
قوله ويستحب وضع الإناء يمينه لقول النبي صم إن الله يحب التيامن في كل شيء قوله
والتسمية لقول الصادق عم من ذكر اسم الله على وضوئه فكأنما اغتسل وقال أحمد بن حنبل بالوجوب
تثنية الغسلات اعلم أن الفرض في الغسل مرة واحدة والثانية سنة والثالثة بدعة و
هو اختيار الشيخ في ط والنهاية وقال ابن بابويه من توضأ اثنتين لم يؤجر ومن
توضأ ثلاثا فقد أبدع وقال المفيد في المقنعة الثالثة تكلف ولم يصرح بالبدعة وقال
الشافعي وأبو حنيفة وأحمد الثالثة سنة أما ما رواه البخاري عن ابن عباس قال توضأ
رسول الله صم مرة مرة وروى عبد الكريم عن أبي عبد الله عم قال مرة مرة وأما استحباب الثانية
لما رواه الترمذي عن أبي هريرة عن النبي صم توضأ مرتين مرتين وروى معاوية بن وهب
قال سألت أبا عبد الله عم عن الوضوء قال مثنى مثنى وأما كون الثالثة بدعة فلأنها ليست
مشروعة فإذا اعتقد التشريع أثم لأنه يكون قد أدخل في الدين ما ليس منه فيكون
مردودا لقوله عم من أدخل في ديننا ما ليس منه فهو رد ولا نعني بالبدعة الا ذلك
قوله والدعاء عند كل فعل لما رواه عبد الرحمن بن كثير عن أبي عبد الله عن علي عليه السلام
قال إنه تمضمض وقال اللهم والدعوات مشهورة وفي الخبر يذكر الدعاء كله قوله ويبدأ
الرجل إلخ هذا بقول الرضا عم فرض الله على النساء في الوضوء أن تبدأ بباطن أذرعهن و
في الرجال بظاهر الذراع والمراد بالفرض المستحب لا الواجب لأصالة البراءة وبعدم
إجماعا قوله ولو جدد ندبا إلخ المجدد هو وضوء وقع بعد وضوء مبيح للصلاة في نفس
الأمر فإن توضأ وضوء مبيحا للصلاة في ظنه ثم توضأ وضوء آخر بنية التجديد ثم ذكر
إخلال عضو من إحدى الطهارتين فاختلفت أقوال الأصحاب في هذه المسألة على
أقوال ثلاثة الأول قول الشيخ الطوسي رحمه الله بصحة الطهارة لأنه يشترط في الوضوء نية القربة
لا غير وقد اشترك الوضوءان في نية القربة فأيهما كان المخل منها صحت الأخرى وأبيح
بها الصلاة فإنه إن كان الإخلال من الأول كان الوضوء الثاني وضوء نوى به القربة ولم
يسبقه وضوء مبيح في نفس الأمر فلم يكن مجددا فصحت الصلاة به وأبيح وإن كان الإخلال
من الثاني صح الأول إجماعا وهو ظاهر الثالث قول الشيخ نجم الدين أبي القاسم رحمه الله وهو

انه يشترط في الوضوء نية القربة والوجوب او الندب لا غير فيقول الطهارتين ان كان ١٧
مندوبتين صحتا معا احديهما لان الخلل في ايهما كان يجبر بالاخرى مثاله شخص توضأ و
ليس عليه قضاء ولا منذور و توضأ قبل دخول الوقت ندبا ثم جدد ندبا ثم ذكر اخلال
عضو من احدهما حكما بصحة احدى الطهارتين وصحة الصلوة بها وان كانت احديهما
واجبة كمن عليه طهارة واجبة ونوى بوضوئه الوجوب ثم جدد ندبا ثم ذكر اخلال العضو
من احدى الطهارتين بطلت الطهارتان لاحتمال ان يكون من الاولى فتبطل الاولى و
تبطل الثانية للاخلال بشرط النية وهو الوجوب واحتمال ان يكون من الثانية ويصح
الاول فتكون احتمال كونه متطهرا مساويا لاحتمال كونه غير متطهر للاخلال بالفصل فلم
يحصل من احدى الطهارتين ترجيح الاباحة عندنا وشرط صحة الطهارة كونها مبيحة للصلوة
قال شيخنا قدس سره في القواعد فانه يشترط رفع الحدث او الاستباحة في النية
فعلى هذا تبطل الطهارتان والاحتمال ان يكون من الاولى فتبطل وتبطل الثانية ويحتمل
ان يكون من الثانية فيحكم بالبطلان وتقديره كما تقدم النظر الثالث في اسباب
الغسل ان الغسل هو الماء المنفصل من غسل الرجل والمراد هنا القسم الثاني قوله ومس الميت
قال بعضهم وهو اختيار شيخنا في المنتهى المطلب مس جزء متصل او ذي عظم بحسن لا يجب من
مس ادمي لم يغسل بعد برده وقيل من ميت بحسب الموت متصل او ذي عظم موجب
للغسل قبل الزائد وقيل موجب مشروط بمرور تطهر فايدة الخلاف في الكافر لو مس بعد برده
فعلى الاول يجب الاول الغسل وعلى الثاني لا يجب الا الجنابة فيجب وضوء للصلوة مع
كل غسل سوى الجنابة يشتمل على عويصين الاول ان الوضوء يجب عند الاغتسال والدليل
عليه عموم الاية لان الاية تدل على وجوب الوضوء عند ارادة القيام الى الصلوة سواء
ان كان مغتسلا او غيره فتمسك بعموم الاية شامل للمدعى لانه عام في الاشخاص وفي كل
حالة الشرط سوى صلوة حصلت وهو باق على وضوء رافع للحدث فان هذه الصورة خرجت
بالاجماع وبقي الباقي على عمومه الثاني ان غسل الجنابة كان عن الوضوء والدليل عليه
قوله تعم وان كنتم جنبا فاطهروا عقيب قوله يا ايها الذين امنوا الخ فالمراد من قوله
فاطهروا واما الوضوء وحده او الغسل او المجموع والاول باطل لان التفصيل قاطع
الشركة والثالث ايضا بالاجماع الامامية وهو حجة و الحديث الصحيح يغني الثاني
وهو المطلوب لا يقال الى الزم نسخ الكتاب بالسنة لوجوب الاية على وجوب الوضوء مطلقا و هم
في بعض الاحوال انسخ لانا نقول لا نسلم ذلك بل السنة بيان للقران لان الطهارة لفظ مشترك

بين معنيين الوضوء و الغسل وقوله تعم فاطهروا واحل والسنة بينت ان المراد فاطهروا ه
الغسل خاصة و روي عن النبي صلعم الوضوء في كل غسل الا غسل الجنابة المقصد الاول في الجنابة
اعلم ان الجنابة لغة البعد قال الشاعر اتانا خريت زائد عن جنابة وكان حريت عن عطائه
حاملا له وقوله تعم والجار الجنب والمراد منه جنب البعد من احكام الطاهرين فقال
اجنب الرجل وجنب ويحسب اجتنب من الجنابة ذكره الفراء اذا تقرر هذا فاعلم ان السبب
الموجب للجنابة امران احدهما انزال المني مطلقا وعليه اجماع المسلمين لقول النبي صلعم انما الماء
من الماء ولما رواه الحسين عن ابي عبدالله عليه السلام يقول انما الغسل من الماء الاكبر وقال
ابو حنيفة واحمد ومالك لا يجب الغسل الا اذا خرج الماء على وجه الدفق او بشهوة لا بدونهما
كالودي والفرق ظاهر لان الودي لا يوجب الغسل بحال واستدل ابو حنيفة بما روي ان
امراة سالت النبي صلعم عن المراة ترى في المنام مثل ما يرى الرجل فقال لها عم الجد لذة فقالت
نعم فقال عليها ما على الرجل وهذا التمسك ضعيف لان حديث المراة لا تبين موضع
النزاع لانا عبارة باللذة استعلام ما يشبه حالها لانا نتيقن انه مني وهنا مسائل
الاولى اذا اغتسل من الماء ثم خرج شيء اخر منه فان كان يعلم انه مني وجب عليه الغسل سواء
بال ام لا وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان خرج قبل البول وجب ان يعيد الغسل لانه
بقية ما خرج بالدفق والشهوة وان خرج بعده لم يجب لانه بغير دفق وشهوة وبه قال
الاوزاعي وقال مالك لا غسل عليه سواء خرج قبل البول او بعده وان لم يعلم انه مني فان
خرج بعد البول لم يجب عليه الغسل فيجب الوضوء لان الظاهر انه من بقايا البول وان كان
قد استبرء بعد البول فلا وضوء ولا غسل الثانية اذا انتقل الماء الى الذكر بحيث احس بانتقاله
عن موضعه ولم يظهر ولم يخرج لم يجب الغسل حتى يخرج لان الحكم متعلق بخروجه وقال الشافعي
واحمد يجب قبل الظهور لان الاعتبار بالشهوة وقد حصلت بانتقاله ولو احس بانتقاله فامسك
ذكره ثم خرج لا مع لذة ولا فتور فان تيقن انه مني وجب والا فلا الثالثة اذا انزلت
المراة وجب عليها الغسل لان ام سليم امراة ابي طلحة قالت انه لا يستحي من الحق هل
على المراة من غسل قال نعم اذا رات ماء قوله وان لم ينزل قال النبي صلعم انما الماء
من الماء وهذا الحديث منسوخ بحضره بقوله اذا التقى الختانان وجب الغسل قوله او توقف
المختص اذا كان ثوب الاثنين ثم وجد عليه جنابة ولا يعلم من ايهما هو اسقط الشارع
اعتبار هذا الجنابة عنهما لان كل واحد منهما قد تيقن الطهارة وشك في الحدث فلا
يلتفت الى الحدث بقي هنا فرع وهو ان الشارع اسقط اعتبار الجنابة عن كل واحد منهما.

وهل يسقط عن الجميع ام لا يحتمل الاول مطلقا لما قلنا ويحتمل العدم مطلقا لان احدهما
جنب يقينا فلا بد خلاف المسجد معا ويحتمل ان يسقط اعتبارهما الا في كل فعل يشترط
فيه صحة فعلهما معا ويتفرع على ذلك لو ايتم احدهما بالاخر بطلت صلوة المأموم
لانها مشروطة بصحة صلوة الامام ولو كان الاثنان بهما يتم الجمعة لا ملحق بهما ويهما
على قرينا من الضابط الاخير تبطل صلوة الامام والمأموم جميعا قوله ويحرم عليه
قراءة العزايم يحرم على الجنب والحايض ومن هو بحكمهما قرانها وكل واحد من
ابعاضهما والبسملة لو نواها منها واما في الصلوة للنهي قوله ويجب عليه الغسل وهو
استيعاب البدن بالماء مع النية واقله ان يجري كل جزء من الماء على جزء من البدن
فان وجد من بلل لا شبهة بعده لم يلتفت هذا حكم متفق عليه عند الاصحاب للروايات
الصحيحة عن الائمة عم واعلم ان الشك لا يعارض اليقين الا في ثلثة مواضع عندنا
وهي هذه الصورة وفي متيقن الطهارة والحدث والصابطان الشك في الحدوث كالشك
في الحدث شيء الا في هذه المواضع الثلثة الفصل الثاني في الحيض الخ توهم بعض
الناس ان هذا تعريف للحيض واعترض عليه بانه تعريف بوصف ينفك عنه وقد
يثبت لغيره كما لو كان في ايام الطهر فهذا التعريف غير جامع ولا مانع وهذا وهم
باطل لان الاعتراض انما يتم لو قصد التعريف اللغوي لكن ليس كذلك لانا ان سلمنا
انه تعريف فهو تعريف لفظي على انا نمنع ان المراد بهذا التعريف بل المراد منه كونه في صفة
بكالحرارة لانه ينفع في التمييز ولهذا ذكر اقوى صفاته وهو الحرارة والسواد فال
هو بين الوصفين والوصف الثالث وهو خروجه بحرقة بانه اذا احس لها هو واضعف
منه كالاصفر الفاتر فيتراوط الحيض في كل منهما البدل الحكم بالاسود والحيض قوله يخرج
يحرم من الايسر اختلف الناس على مذاهب ثلثة الاول انه من الجانب الايسر وذهب
اليه الشيخ وابن بابويه وابن ادريس الثاني قال ابن الجنيد انه يخرج من الجانب الايمن
فان خرج من الايسر فاستحاضة اودم جرح ورواية الشيخ عن ابان بن تغلب عن ابي
عبد الله عم تدل على قول ابن الجنيد الثالث قول جالينوس الطبيب انه يكون من كل
واحد من الجانبين قوله عند القرشية والنبطية من انتسب الى قريش وهو النضر بن كنانة
بالاباء ولو انتسب اليه بالامهات فقولان قال المرتضى نعم حكمها حكم القرشية وقال
غيره لا والدليل من الطرفين سابق والنبطية من قبيلة النبط وهو سواد العراق ومنهم
من قال النبط عرب استعجموا او عجم استعربوا وقيل في تفسيرهما ان العرب الذين استعجموا

هم قوم النعمان بن المنذر وعجم استعربوا اهل البحرين وقوم شهرت قوله ثلثة ايام متواليات
اختلف الاصحاب في اشتراط التوالي في الثلثة فذهب الشيخ في المبسوط والجمل والسيد
المرتضى وبعده الشيخ في النهاية وقال انه يجوز ان يكون متفرقة في جملة عشرة ولا يجب
ان يتجاوز العشرة فعلى قوله لو رات اليوم الاول دما والثاني طهرا والثالث دما كان
اليوم الثاني طهرا واليومان وما بعدهما حيضا وانما شرطنا التوالي لانه لولا ذلك لزم
احد الامرين اما ان يكون الطهر اقل من عشرة او خلاف التقدير لان ايام النفاس المتخللة
اما ان يكون طهرا او حيضا فان كان الاول لزم الطهر اقل من عشرة واجاب الشيخ عن هذا
بان مرادنا باقل الطهر الواقع بين الحيضتين التامتين فعلى هذا التقدير لا يرد هذا وان
كان الثاني وهو ان يكون حيضا لزم ان يكون هذا الحيض اكثر من ثلثة وهو خلاف التقدير
واحتج الشيخ برواية يونس عن بعض رجاله وهي مرسلة لا يعول عليها وان كانت اكثر الحيض
عشرة لما رواه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن يقطين عن ابي الحسن عم قال ادنى الحيض
ثلثة واقصاه عشرة قوله وتستقر بشهرين متفقين عددا او وقتا اعم من ان يكون شهر الهلالي
او شهر الحيض تستقر العادة عددا او وقتا وشهر الحيض اقل ايام الحيض واقل ايام الطهر وهو
ثلثة عشر يوما وقال بعض اصحابنا يكفي في استقرار العادة المتقدمة مرة واحدة وقال الشيخ
لا بد من استقرار الوقت عن شهرين هلاليين واستقرار العدد يحصل بشهر الحيض الهلالي
وفي المختلطة لا بد من المرتين اجماعا ومنشا الخلاف روايات ثلث الاول قول النبي صم
دعي الصلوة ايام اقرائك الثاني قوله عم لام حبيبة اشر عن الدم اسكتي قدر ما كان يحتبسك حيضك
الثالث قوله عم للمراة كاستمرار الدم فلتنظر عدد الايام والليالي التي كانت تحيض
قبل ان يصيبها الذي اصابها فلتترك الصلوة بقدر ذلك من الشهر فالرواية الاولى تدل
على العدد لان قوله صم دعي الصلوة ايام اقرائك واقل الجمع اثنان على قول وثلثة على اخر
فلا يكفي المرة واما الرواية الثانية فالدال للتصريح على عدم اشتراط التكرار لصدقه
بالواحدة واما الرواية الثالثة فهي مبنية على مسالة اصولية وهو قول الراوي مثلا انه
عم كان يصلي الوتر مثلا او كان يفعل كذا هل يقتضي التكرار او يصدق بالمرة فعلى القول
الاول يشترط العدد وعلى الثاني لا يشترط والاصح اشتراط العدد لان العادة مشتقة
وشرط المشتق وجود المشتق منه وهو منع قوله ولو تجاوز الدم عشرة ايام الخ اذا رات
المراة الحايل الدم في زمان يمكن ان يكون حيضا ثلثة ايام ثم استمر فاما ان ينقطع على
العشرة او لا فان انقطع على العشرة فهو الحيض مطلقا وان لم ينقطع على العشرة فاما ان

٢٠ تكون المراة لها عادة مستقرة اى عادة تعلم عددها او وقتها فتعمل عليها وان لم تكن كذلك فاما ان تكون مبتداة اولا ومعنى المبتداة ان يكون هذا الدم هو اول دم يمكن ان يكون حيضا لها ولم تر دما آخر قبله كذلك فاما ان يكون لها تميز ولا فان كان لها تميز عملت عليه وشرايطه ثلثة اختلاف لون الدم وان يكون ما هو بصفة الحيض لا ينقص عن الثلثة ولا يزيد عن العشرة وان يتجاوز المجموع العشرة وان لم يكن لها تميز فلها ثلثة امور احدها ان ترجع الى اهلها وهو مروى فان اختلفن او فقدن رجعت الى اقرانها ذكره الشيخ فان لم يكن فالروايات وان لم يكن مبتداة فقد تسمى مضطربة وقد استعملت لفظة المضطربة فى امراة ليست مبتداة ولا عادة مستقرة لها فى فعلها فاما ان يكون لها تميز اولا فان كان لها تميز رجعت اليه وان لم يكن تميز ففيه قولان احدهما ان ترجع الى الروايات والثانى انها يلزم ثلثة بعد تجاوز العشرة باحكام الحيض واحكام المستحاضة واحكام منقطعة الحيض وقد اصطلح الفقهاء على ان ناسية العدد والوقت تسمى متحيرة وناسية احدهما خاصة تسمى مضطربة قوله ولو ذكرت العدد خاصة قوله اذا ذكرت المضطربة العدد والزمان دون الوقت هو زمان معين يختص بعروض العدد المذكور فالزمان اعم منه فانه عبارة عن مدة معينة المبدا والمنتهى ويسع ذلك العدد وغيره مثال ذلك قالت انا اعرف ان حيضى خمسة ايام فى خطة الشهر الهلالى ولا اعرف هل هى فى اوله او فى وسطه او فى آخره فقد ذكرت العدد والزمان وهو الشهر ونسيت الوقت وهو الخمسة المعينة المتخصصة فنقول اما ان يحصل لها علم بجزء من الوقت اولا فان كان الثانى تعمل فى الزمان كله عمل المستحاضة وتترك ما تتركه الحايض الا الصوم والصلوة والطواف على وجه تعمل على منقطعة الحيض فى آخر عددها الذى ذكرته وهو الخامس من اول الشهر ثم السادس وهكذا كل يوم الى آخر الشهر قوله فى كل وقت يحتمل تحتمل شيئين احتمال الايام واحتمال اوقات الصلوة اما الايام مثل يوم الخمس والسادس وهكذا اوطا واما اوقات الصلوة فنقول اما ان تعلم انه متى ينقطع حيضها كان يعلم وقت الظهر او العصر او غير ذلك اولا يعلم فان علمت اغتسلت كل يوم ذلك الوقت وان لم تعلم اغتسلت كل يوم خمسة اغسال لانقطاع الحيض عند كل صلوة تغسل والاستحاضة بحسبها وان كان الاول اى حصل مع علم العدد وعلم الزمان علم بجزء من الوقت كما سياتى ذكره وكل دم يمكن ان يكون حيضا فهو حيض لا بد فى هذا الامكان ارتفاع الموانع المتقدمة على الحيض لجماعة من شروط الحيض والنفاس على هذا الدم بلا تخلل عشرة طهر او الحمل على قول وبلوغ من الياس ولا بد ايضا من اجتماع

الشرايط

الشرايط المتقدمة من البلوغ وكونه من الايسر على المختار ولا بد من ارتفاع مانع متاخر عن الحكم بالحيض وهو تجاوز العشرة فانه يمتنع الحكم بالخصوصية مع عدم العادة والتميز بعد ثبوته او ظهور اقوى شرايط الحيض بعد ضعفها استمرار ثلثة واجتمعت فيه الشرايط المتقدمة ايضا ثم ينقلب ذلك الدم بعد ذلك القوى الى الضعف المتقدم ويتجاوز العشرة فان ذلك ينقض الحكم بكون الضعيف المتقدم حيضا بعد ثبوته فهو مانع متاخر لا بد من حصوله فى هذه الاماكن والامكانات القوة فلا هذا خلاف وهذه الثلثة اجماعية وانما الخلاف فى شرط واحد وهو الذى يكون معه الحكم بالحيض وهو استمرار الدم الى تمام الثلثة فاشترط المرتضى هذا الشرط فى هذا الامكان فقبله لا يتحقق هذا الامكان وكلام محمد يقول لم يحكم بحيض عقيب الامكان المذكور بحصول الحيض الغاء بلا تراخ هذا الامكان الذى يعتبر الفصل بلا فصل هو الامكان الجامع لكل الشرايط ولم يشترط الشيخ وبهذا اختلفوا فقال الشيخ يثبت حكم الحيض بظهور الدم فى زمان يمكن وقال المرتضى لا يثبت الا بعد ثلثة ايام قوله ويجب عليها الاستبراء الاستبراء هنا استظهار نقاء فى زمان يمكن الحيض منه قوله والاصح الغناء يومين هذان اليومان ما يلزم فيهما باحكام الحيض فان تجاوز العشرة هل تقضى صلوة الاستظهار قال المص منتهى المطلب نعم وفيه تردد لو طلقها فى احد هذين اليومين هل يقع صحيحا او باطلا فيه اشكال قوله ولا يصح طلاقها الخ يحرم طلاق الحايض عندنا وعند الشافعى لكن لا يقع الطلاق عندنا ويقع عنده واعلم ان طلاق الحايض لا يصح الا فى ثلثة مواضع قبل الدخول ومع الحمل على القول بانه يجامع الحمل والغايب عنها واختلفوا فى مدة الغيبة فقيل ثلثة اشهر وقيل مدة يعلم انتقالها من طهر الى آخر وكل من غاب اقل من ذلك كان فى حكم الحضور قوله او حكمه اشارة الى هذا والمختار فى قدر الغيبة القول الثانى قوله ويجب الكفارة الخ الاجماع وقع على ثبوت الكفارة وانما الخلاف فى وجوبها فقال الشيخ فى الجمل والمبسوط بالوجوب مطلقا وقال فى النهاية بالاستحباب وهو اختيار شيخنا قدس سره وايضا قال الشيخ فى الخلاف ان كان جاهلا بالحيض او بالتحريم لم يجب عليه الكفارة وان كان عالما بهما وجبت ومستند الكل الروايات قوله ويجب عليها قضاء الصوم دون الصلوة الصلوة ليست على اطلاقها لانه يجب عليها قضاء الصلوة للطواف واما قضاء الصلوة المكتوبة فلا يجب باجماع المسلمين قوله فان كان الدم لا يغمس القطنة وجب الوضوء لكل صلوة وضوء المستحاضة لا يجوز لها تاخير الصلوة عنه بحسب الامكان ولا يجوز قبل الوقت لانه طهارة ضرورية كالتيمم

٢١

لان كل طهارة تنقض بوجود الحدث لا ينقضها الحدث بل تمام الصلوة اذ خروج اوان الوقت لكنها
وغير مشغول بها او بمقدماتها ان كانت الصلوة كوضوء المستحاضة وان كانت الوقت
كغسل المستحاضة ينقضها خروج الوقت فان غسل المستحاضة للصبح يبقى حكمه الى طلوع
الشمس وبعد ذلك يبطل قوله وان غسلتها وجب مع ذلك الخ اما تغيير القطنة فاجماع
المسلمين واما الوضوء لكل صلوة فذهب اليه الاكثر خلافا لابن ابي عقيل منا ولمالك
فانهما اوجبا الغسل خاصة وتمسكا برواية هشام ابن عروة عن ابيه عن جدة عن عايشة
ان النبي صم قال لفاطمة بنت ابي حبيش اغتسلي وصلي ولم يامرها بالوضوء قوله وانما النفاس لفظ
النفاس عندنا حقيقة شرعية في الدم الذي يخرج من رحم المراة بعد الولادة قبلها او معها وقال
الشافعي لفظ مشترك بين معنيين احدهما النفس الانسانية والثاني الدم المذكورة و
عنده ان اللفظ المشترك اما اطلق حمل على كل معنييه اما الولد او خروج الدم فمن عم قال
ان النفاس يحصل باحد الامرين اما خروج الدم او الولد قلنا المقدمتان ممنوعتان فانه
حقيقة في الدم ومجاز في غيره وليس مشتركا واللفظ اذا اطلق لا يحمل على مجموع الحقيقة
والمجاز ولا نم ان اللفظ المشترك يحمل كلا معنييه قوله المقصد الرابع في غسل الاموات
غسل الاموات طهارة يمنع الصلوة لغير محله قوله ويغسل كل من الرجل والمراة مثله يجب
المماثلة بين الغاسل والمغسول في الذكورة والانوثة الا في امور الاول في المحرمية
فللرجل ان يغسل محارمه من النساء مع تعذر المثل وكذا المراة تغسل محارمها من الرجال
وهذه الصورة مشروطة بشرطين احدهما فقد المماثلة المسلم وثانيهما الغسل من وراء
الثياب ولا نعني بقولنا من وراء الثياب اشتراط عين الثوب من وراءها بحيث لا
ينظر ولا يلمس العورة فالشرط في الحقيقة عدم مشاهدة العورة وعدم لمسها فلو كان
اواستتر جاز فلو لم يكن ساتر لم يسقط الغسل بل يجب عليه تغميض العين عن النظر والمراد بالمحرم
هنا من حرم نكاحه مؤبدا بسبب نسب او رضاع الثاني ملك النكاح بعقد دائم او ملك
يمين فللرجل ان يغسل زوجته عندنا خلافا لابي حنيفة لان عليا عم غسل فاطمة عليها السلم
وفعله حجة قالوا مخصوص بها فلا يتعدى لان ابن عباس سال عن ذلك فقال عم في جوابه اما
سمعت قول النبي صم هي زوجتك في الدنيا والاخرة وذكر وصف عقيب السوال عن علة الحكم
يدل على العلية والا لما حسن ذكره وابن عباس انما سال عن العلة لانه عالم بوقوع الفعل
وكونه صوابا لانه عم معصوم وابن عباس كان يعلم عصمته فالاصل عدم الاختصاص قالوا
لو كانت بالزوجية في الدنيا علة فكونها زوجته في الاخرة وان لم تكن علة ولا جزء علة

بجنس

لم يحسن ذكره في الجواب وان كان علة او جزء علة لزم تعليل الحكم الواحد تعليلين
تامين وقد منع في علم الكلام منه قلنا ممنوع فان جاز تعددها وايضا انه علة
الاولوية والافضلية فلا استحالة والمراة ان تغسل الرجل باجماع المسلمين و
للرجل ان يغسل مملوكته التي يباح وطؤها فلو كانت زوجة لم يحل وهل يجوز للامة
اذا لم يكن مزوجة ان يغسل مولاها قال الشيخ نعم وقيل لا لانها بالموت صارت مملوكة
الغير وقيل يختص بام الولد الثالث الصغر فلكل من الرجل والمراة يغسل الاخر مع
صغر المغسول وفي حد الصغر اقوال اصحها ما ذكره هنا ويتفرع على ذلك انه من غسل
الخنثى اذا لم يكن له محارم قال الشيخ يشترى له من التركة جارية ثم تغسله وفيه نظر
لان الميت لا ينعقد ملكه بعد موته بالشراء فالاولى انه اذا لم يكن له محارم ان يدفن
بغير غسل قوله ويجب ازالة النجاسة اولا عنه لا لا على ان غسل الاموات من قبيل
رافع الحدث وان نجاسة الميت حكمية لان النجاسة التي هي احداث عينية مختصر يعني
انها لا يكون من قسم الحكمية التي هي الاحداث اذا اجتمعت في محل واحد لا يكون ازالة
بعضها مقدما على بعض ولا يعقل ازالة بعضها من المحل الواحد وبقاء النجاسة الاخرى
فيه ووجوب النية في الغسل تدل على انه من قبيل رافع الاحداث والاجنابات وان نجاسة
الميت حكمية ونجاسة الملاقي للميت تدل على ان نجاسته عينية ويؤكد انه لو لاقاه
يابس نجس الملاقي فالاولى ان يقال النجاسة للميت عينية حكمية لوجهين كما في المتقدم
قوله وان فقد السدر والكافور غسل ثلاثا بالقراح يكفي في هذه الغسلات الثلث
نية واحدة عند الغسلة الاولى بخلاف التيمم فانه يجب ثلث تيممات بدلا من ثلث غسلات
لكل واحدة نية ويشترط في السدر والكافور الذي يمزج بماء غسله ان لا يغير الماء
تغييرا يسلبه اطلاق الاسم قوله وقناعا عوضا العمامة اشارة الى ان القناع الذي هو
عوض العمامة ليس من الكفن وفيه اشارة اخرى وهي ان الخنثى المشكل يكفن فيه بالقناع
لان الخنثى المشكل حكمه في الدنيا الاستتار بالقناع وعدم العمامة وكون جسده عورة
وفي الاحرام حكمه حكم المراة قوله والشهيد يصلى عليه الخ لانها سمي شهيدا لان الملائكة
يشهدون موته اكراما له ولانه مشهود له بالجنة قال الله تعالى ولا تحسبن الذين قتلوا
في سبيل الله امواتا بل احياء عند ربهم يرزقون فرحين وانما لم يغسل لقول النبي صم
زملوهم فانهم يحشرون يوم القيمة واوداجهم تشخب دما اللون لون الدم والريح
ريح المسك ولان النبي صم لم يغسل شهداء احد قوله وصدر الميت كالميت في جميع احكامه

بريد من الغسل والتكفين والصلوة عليه وفي الحنوط اشكال يحتمل ثبوته وعدمه ومنشأ
الاشكال ان حكم الميت اذا فات شيء من اعضائه سقط فرضه لذلك العضو وتدبره كما ان
الميت لو فقد راسه لما وجب غسله اعني غسل الراس لاستحالة غسل المعدوم ويسقط ايضا التيمم
بينه وبين غسل اليدين هنا في المفروض ويسقط العمامة ويسقط ايضا مسح الجبهة بالكلية
وكما اذا عدمت الرجلان سقط اللفافة ويسقط باقي الحنوط ايضا لفوات محله ومن حيث
قوله في جميع احكامه ومن جملة الاحكام الحنوط فيجب في الصدر فهل له ولانه اذا اكل العموم
يحتج بذلك ولو يدل دليل عقلي ولا شرعي على التخصيص حكم بالعموم قوله ويجب التيمم لما
يجب له الطهارة التيمم في اللغة القصد قال الله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون
وفي الشرع طهارة ترابية لرادة لاباحة العبادة وقيل استيعاب الجبهة والكفين بالمسح
بالتراب مع النية قوله لما يجب له اي الجنابة والحيض وامثالها وليس مراده انه لما يجب له
الطهارة كالطواف ومس كتابة القران لان عند المص لا يجوز التيمم من الحدث الاكبر
للطواف ولا مس كتابة القران بل المراد هنا ما قلناه واعلم ان التيمم يجب بمجموع امور
ثلثة احدها وجوب ما يتوقف عليه من العبادة وثانيها فقدان استعمال الماء وثالثها
وجود الحدث وعدم تيمم مبيح سابق قوله او الشين كالمتكلف في الوجه فانه لا يستعمل
الماء لان الشارع اعتبر حسن الصورة كما في الامامة للصلوة ولا بد في البرد من خوف
ضرر منه وليس الم البرد وحده كافيا في استباحة التيمم قوله ولو وجد بثمن لا يضره الخ
وانما يجب شراء الماء بشروط اربعة الاول ان يكون مالكا للثمن قادرا عليه في الحال
فلا يجب شراء الماء بالنسية وان كان له مال يؤديه في ثاني الحال الثاني ان يكون
فاضلا عن دين عليه سواء كان حالا او مؤجلا الثالث ان يكون فاضلا عن نفقته
ونفقة عياله وما يحترم من الحيوانات معه الرابع ان لا يجد غيره قوله على اشكال ينشأ
الاشكال من اختلاف الاصحاب فقال بعضهم يجب الشراء لان القادر على ان يشترى
وضوءه بمائة دينار ولانه يجب الوضوء لعموم قوله تعالى فاغسلوا ولا يتم الا بالشراء وما
لا يتم الواجب المطلق الا به فهو واجب والانتفاء شرط التيمم وهو عدم الوجدان لقوله
تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا وهذا واجد للماء فقادر على الشراء فان تيمم
التيمم لم يجزه وهذا هو الاصح عندي وعند والدي المص وقال بعضهم لا يجب لانه
لو خاف على الزيادة من اللص لجاز التيمم عند خوف اللص عدم وجوب الشراء والفرق
ظاهر فان ما ياخذه اللص يثبت له العوض عن اللص وهو منقطع ومع وجوب الشراء يثبت

له الثواب على اخذه وهو دائم غير منقطع واما المعارضة فتمن المثل لانه مع الخوف عليه من اللص
لا يجوز له ان يتيمم ويجب عليه الشراء قوله ولو فقده وجب الطلب الى الطلب واجب في الجملة
وهو اجماع علمائنا ومختار الشافعية لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا ولا يتحقق هذا الوصف
الا بعد الطلب لامكان قرب الماء منه وانما الخلاف بين علمائنا في وجه بما ذكره
الذي المص وهو اختيار المفيد في المقنعة وابي الصلاح وقال الشيخ في المبسوط انه رمية سهم
ولم يفصل في الحزنة والسهلة والطلب في الجهات الاربع قوله ولو وجد ماء لا يكفيه للطهارة
تيمم خلافا للشيخ في بعض اقواله والشافعي وقال الشيخ اذا وجد ماء لا يكفيه وجب عليه
غسل ما يكفيه والتيمم التام على العضو الباقي فلو وجد ماء يكفيه بغسل وجهه ويديه
غسلهما ثم يتم ومسح عليهما لاجل الاعضاء الباقية قوله وبالحجر معه اي التيمم بالحجر مع وجود
التراب لا يجوز بالحجر قال الشيخ لا يجوز بالحجر كالصفاء والبرام قوله والاولى تاخيره الى اخر
الوقت لا يجوز التيمم قبل دخول الوقت اذا لم يكن عليه قضاء صلوة اجماعا ويجوز
مع ضيق الوقت اجماعا وهل يجوز في اول الوقت مع السعة اختيار فيه اقوال ثلثة احدها
لا يجوز مطلقا وثانيها يجوز مطلقا محافظة على فضيلة اول الوقت وثالثها يجوز ان
كان العذر لا يكون زواله في الوقت والا لم يجز وهو اختيار المص في القواعد وهو الاصح
واختلف الاصوليون في معنى وقت الصلوة فقيل هو كل وقت يصح فيه الصلوة وقيل هو وقت
تجب الصلوة وتظهر الفائدة في الاوقات المكروهة فقولنا لا يصح التيمم قبل دخول
الوقت المراد به قبل دخول وقت الصلوة فعلى هذا لا يتحقق الفرض الا في مواضع الاول
في دائم الحدث الثاني على قول من يقول لا يستبيح بالتيمم الواحد الا صلوة واحدة
الثالث لو نذر من ليس عليه قضاء ان يتيمم اذا او فعل ضحوة مثلا الصلوة الظهر هل
تبطل هذا التيمم او المقيد حاضرة فعلى الثاني لا يصح هذا الفرض فيه وعلى الاول يصح
الرابع في الاوقات المكروهة ان قلنا ان الوقت ما تصح فيه الصلوة ولم يتحقق هنا
وان قلنا انه تجب الصلوة صح هذا الفرض هنا قوله ولا يجوز رفع الحدث ويجوز الاستباحة
خلافا للسيد المرتضى منا ولابي حنيفة فانهما ذهبا الى ان التيمم يرفع الحدث كالماء
لان طهورية الماء ثبتت بالكتاب لقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وطهورية التراب
يثبت بالسنة لقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وترابها طهورا فاينما ادركتني الصلوة تيممت
وصليت والجواب ان المراد بالطهور هو فاعل الطهارة بمعنى اباحة الصلوة لا رفع الحدث
ولا يشترط فيه ولا في الوضوء طهارة غير محل الفرض من البدن يشترط في الطهارة من الحدث

مبيحة للصلوة طهارة محلها من الحدث وهو المراد بقوله من العينية فالطهارة اما ان يتوقف
البدن اولا فان كان الاول اشترط طهارة جميع البدن من الحكمية وهو الغسل وان كان
الثاني اشترط طهارة محلها لا غير فلا يشترط طهارة غير محلها في الوضوء والتيمم
وكذا الاغسال المندوبة والوضوء المجدد قوله ولو عدم الماء والتراب سقطت اداء وقضاء
اذا فقد المطهر يعني الماء والتراب في جميع الوقت قيل تسقط الصلوة اداء وقضاء وهو الاصح
وقيل يجب اداء وقضاء فالاداء لحق الوقت والقضاء لتحصيل الشرط وهو ضعيف وقيل يجب
القضاء لا الاداء لان الصلوة لا تصح الا بالمطهر لقول النبي صلعم لا صلوة الا بطهور والتكليف
بالصلوة الباطلة ممتنع من الشارع محال قوله وان وجد الماء وقد تلبس بالتكبير الخ اذا وجد التيمم
الماء بعد تيممه فاما ان يكون قبل الشروع في الصلوة او بعد اتمامها او في الاثناء فان كان
الاول استانف الطهارة بان يتوضأ وقيل ان بقي من الوقت مقدار ركعة توضأ والا صلى
وهو حسن وان كان بعد تمامها فلا قضاء وقد بينا ذلك في المسئلة الاتية وان كان
في الاثناء ففيه اقوال ثلثة الاول قول المص لانه لا تبطل الصلوة مطلقا الثاني انه يرجع
ما لم يركع الثالث انه يرجع ما لم يركع في الثانية والمختار الاول وعلى كل تقدير فاذا فقد
وهو بعد الصلوة استانف التيمم لانه بوجود الماء بطل استباحة هذا التيمم لغير هذا
الصلوة في ساير الصلوة ويبقى مستدامة الى اخرها اباها ومعنى الغير في قولنا غير هذه
الصلوة المغايرة بمعنى الاحتياج الى التجديد نية مستانفة لانه داخل في نية الاولى ولا نية
الاولى منها فقد اعتبرنا في المغايرة قيدين احدهما الاحتياج الى استيناف نية للصلوة
كلها وثانيهما كون هذه النية مباينة للاول وانما اعتبرنا ذلك ليخرج سواء وهو انه لو كبر
ثم بعد الشروع في الاحقر في الوقت فانه لا يجوز العدول في هذه الصورة لان التيمم
انما اباح التي شرع فيها لا المعدول اليها ويدخل ايضا صورتان الاول لو صلى في مواضع
المخيرة بنية التقصير بهذا التيمم جاز له الاتمام ليس بصلوة مغايرة الثاني لو نوى
ركعتين للنافلة جاز له الزيادة عليهما بهذا التيمم قوله ويستباح به كلما يستباح
بالمائية هيهنا مسائل الاولى انه يستباح بالطهارة الواحدة المائية صلوة كثيرة و
كذا يستباح بالتيمم الواحد صلوة كثيرة خلافا لبعض الفقهاء الثانية انه هل يستباح
به الطواف للجنب ودخول المساجد وقراءة العزائم ومس كتابة القران قال الشيخ
في المبسوط نعم لانه قائم مقام الغسل والمروايته ويشكل بوجوب التيمم على الجنب في المسجدين
للخروج منهما فلو جاز دخول المسجد للجنب المتيمم لما وجب للخروج بعد التيمم الثالثة

يستباح به الطواف مع الحدث الاصغر اجماعا انما قال يستباح به ولم يقل يرفع الحدث
لان التيمم لا يرفع الحدث على الاصح لان بعض الصحابة تيمم من شدة البرد من الغسل من
الجنابة وصلى باصحابه فقال النبي صلعم اصليت بالناس وانت جنب فسماه جنبا بعد التيمم
تيمم النافلة يجوز ان يصلي به المفروضة وبالعكس خلافا لبعضهم كالطهارة
المائية قوله ولا يعيد ما صلى به المراد بالاعادة هيهنا اعم مما اصطلح عليه الاصوليون
لانهم عرفوا الاعادة بانها الفعل الثاني لوقوع خلل في الاول اذا كان الفعل الثاني في
الوقت والقضاء ما يفعل بعد وقته المعين المراد بالاعادة هيهنا ما فعل ثانيا سواء
كان في الوقت او خارجا عنه اذا تقرر ذلك فنقول هل يعيد ما صلى بتيمم ام لا قيل لا وقال
الشيخ يعيد في مواضع ثلثة الاول متعمد الجنابة اذا خشي على نفسه من استعمال الماء وتيمم
وصلى ويعيد الصلوة اذا تمكن من الغسل وضعف هذا الثاني من منعه زحام الجمعة عن الخروج
لاعادة الطهارة التي نقضها تيمم وصلى واذا خرج من المسجد توضأ واعاد الصلوة و
هو ممنوع ايضا الثالث اذا لم يكن معه الا ثوب واحد واصابته نجاسة ولم يجد الماء
لغسله ولم يتمكن من نزعه وغسله اعاد الصلوة وهو ممنوع ايضا وقد منع شيخنا في
ادلته هذه المواضع الثلثة والحجج من الطرفين مذكورة في المختلف الثاني قول بعض
الفقهاء وانه اذا كان العذر المبيح نادرا كفقد الماء في الحضر اعاد الصلوة مع التمكن مطلقا
ونقل هذا القول عن الشيخ ايضا الثالث قيل ان كان العذر المبيح بتقصير وجب اعادة الصلوة
مثال الاول كما لو اجتاز على الماء اول الوقت او قبله ولم يتطهر ثم فقد الماء تيمم وصلى واعاد
عند وجود الماء ومثال الثاني العاصي بسفره اذا فقد الماء تيمم وصلى واعاد عند وجود الماء
وانما الرابع لا يعيد مطلقا لانه مع تضيق الوقت وعدم الماء مامور بالتيمم والصلوة والامر
يقتضي الاجزاء والقضاء انما يجب بامر جديد والاصل عدمه قوله وكلما يستباح بالمائية هذا
الحكم ليس بكلي بل هذا عبارة الشيخ وتبعه المص في هذا الكتاب لكن عندنا وعند شيخنا ان التيمم
مبيح للصلوة من كل الاحداث وللطواف من الحدث الاصغر من الحدث الاكبر لا يباح له الا
الصلوة والخروج من المسجدين خلافا للشيخ فانه عمم الحكم قوله ويما في الاصل طاهر ان جميعا
واللام للاختصاص بالنفع وانما يكون بالطاهر ولهذا احتاج اثبات النجاسة الى دليل واذا
نص الشارع على التنجيس في شيء صار ت النجاسة اصلا فيه لان خلاف الاصل اذا ثبت بدليل
صار هو الاصل كل شيء بما هو تعريف المطلق عندنا الشافعي بغير ما زحم خليط طاهر ينفك
عنه غالبا او يتغير به تغيرا فاحشا فانه غير مطهر قوله ولا ينجس الا بتغيره اي بالنجاسة قيد بقوله

بالنجاسة احترازا عن النجس فانه لو تغير مثلا بماء الزعفران وهو نجس لا ينجس بكونه نجسا
قوله واذا كان اقل من كر ينجس بجميع ما يلاقيه من النجاسة وان لم يتغير وصفه خلافا لابن
عقيل فانه ذهب الى ان الماء سواء كان كثيرا او قليلا ولا ينجس الا بالتغير ويتفرع على ذلك
انه لو تغير بعض كل من الكر ثم زال التغير من قبل نفسه طهر عند ابن عقيل ومن وافقه ولم
يطهر عند القائلين بالتنجيس بالملاقاة ولو تغير بعض الكر ولم يبلغ غير المتغير كرا ثم زال التغير
فعند بعض القائلين بنجس القليل بالملاقاة لا يطهر هاهنا وفرقوا بين هذه الصورة والصورة
الاولى بان في الصورة الاولى اذا زال التغير عدم عين علة التنجيس واما في الكر فلم ينجس
الا بالتغير وقد عدمت علة التنجيس وعدم العلة يستلزم عدم المعلول فقد ظهر من قولهم
ان كلما ينجس بالملاقاة خاصة لا يطهر الا بملاقاة الكر قوله الرابع ماء البئر اعلم ان المياه
على ثلاثة اقسام الاول ما لا يعتبر فيه القلة والكثرة بالنسبة الى كل النجاسات وهو ماء البئر
الثاني ما تغير بالنسبة الى النجاسات وهو ماء الحياض والاواني وغيرهما الثالث ما لا يتغير
بالنسبة الى نجاسة خاصة وهو ماء الاستنجاء فانه لا يتغير قلة ولا كثرة بالنسبة الى هذه
النجاسة قوله واجبوا نزح الجميع في موت البعير الاصح ان المتوهم يلزم له الجميع للروايات الصحيحة
الواردة بذلك وقيل الحمل وهذا اختيار شيخنا وهو الاصح ان قلنا بوجوب النزح قوله في
الطهارة مطلقا سواء كانت في حال الاختيار او الاضطرار وسواء كانت في طهارة البدن او
الثياب قوله اذا كانت البالوعة فوقها المراد بالفوق اعم من الامرين اما الحسي او العقلية
الاول لكون اصلها في ارض اعلى والاخرى في اخفض الثاني لطرف الشمالي في قطب
الشمالي والجنوب في البلاد الجنوبية فلو تعارض العقلية والحسية قدم الحسي قوله والناصب
اي ناصب العداوة لاهل البيت عم قوله وغسالة الحمام نجسة ما لم يعلم خلوها من النجاسة المراد
بالعلم الاعتقاد الراجح حتى يدخل الظن واذا اطلق العلم بالشرعيات لا يحمل الا على الاعتقاد
الراجح البول والغائط من ذي النفس السائلة من مسائل الاولى غير ذي النفس السائلة
عند الامامية وهو احد وجهي الشافعية وفي الوجه الاخر نجس واختاره ابو حنيفة الثاني
البول والغائط مما يؤكل لحمه طاهران عند الامامية ومالك واحمد لانه امر قوما من
عرينة ان يشربوا من البول ابل ولم يامرهم بالغسل ولقوله عم ما يؤكل لحمه فلا باس ببوله
وقال الصادق عم والباقر عم لا تغسل ثوبك من بول شيء يؤكل لحمه وقال الشافعي انه نجس
الثالث البول من الصبي نجس للعموم قالوا شربت ام ايمن بوله فقال لها اذن لا تلج بطنك
النار قلنا روي انه انكر فالرواية انه لم ينكر قلنا المثبت مقدم على النافي الرابع قال الشيخ

في ط وبول الطيور وذرقها طاهران سواء اكل لحمها او لا الا الخفاش وهذا المذهب
قوله والمني من كل حيوان نجس الخ المني نجس عند الامامية نجاسة عينية وعند الشافعي
طاهر ولمالك قولان احدهما ان نجاسته عارضية لملاقاة محل البول وهو الاشهر عنده
والثاني كالشافعي لنا وجوه الاول ان المني رجس والرجس هو النجس فالمني هو النجس
اما المقدمة الاولى فلقوله تع ليذهب عنكم رجز الشيطان واتفق المفسرون ان
المراد هنا المني واما المقدمة الثانية فان الرجس مشترك بين العذاب والنجس ولا
ثالث لهما باتفاق اهل اللغة والعذاب اجماعا فبقي ان يكون نجسا الثاني قوله عم لا
تغسل الثوب الا من خمس الى قوله الثالث قول الصادق عم لما سئل عن المني يصيب الثوب فقال
ان عرفت مكانه فاغسله وان خفي عليك مكانه فاغسله كله والامر للوجوب قوله الميتة
من ذي النفس السائلة مطلقا انما قيد بذي النفس ليخرج ميتة ما لا نفس له سائلة فانه
طاهر عندنا كالذباب وقوله مطلقا ليدخل فيه الادمي اذا مات وهو مسلم فانه نجس عند
الامامية وعند الحنفية والمالكية والحنابلة خلافا للشافعية في المختار عندهم فانهم
ذهبوا الى انه لا ينجس اما قوله تع قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون
ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس قالوا لو نجس لما طهر بالغسل كسائر الميتات
قلنا انه لم ينجس فلا غسل كسائر الميتات قالوا قال الله تع ولقد كرمنا بني ادم والنجاسة
تنافي الكرامة قلنا الكرامة بقبول التطهير قوله الا ما لا تحله الحياة الخ عند الشافعي عظم
الميتة نجس لانه تحله الحياة لقوله تع من يحيي العظام وهي رميم الاية وجوابه ان المضاف
محذوف تقديره ذي العظام لا ينجس بالموت الا ما تحله الحياة كالسقط اذا لم تلجه الروح
قوله والكافر وان اظهر الاسلام الكافر نجس عينية عند الامامية خلافا للباقي الفرق
لقوله تع انما المشركون نجس ووصف النجسة بالمصدر يدل على المبالغة كقوله رجل عدل
وقوله تع كذلك يجعل الله الرجس على الذين لا يؤمنون قوله والعصير اذا غلا واشتد
يريد عصير العنب لا غير وكان المص يجتنب عصير الزبيب ونحوه والمراد بالاشتداد عند
الجمهور الشدة المسكرة وعندنا يصير اسفله اعلاه بالغليان او يقذف بالزبد قوله
والفقاع اجمعت الامامية على ان الفقاع نجس قال الصادق عم اذا اصاب ثوبك الفقاع
فاغسله قوله ودم المتفرق خلافا لدم المتفرق اما ان يكون شيء منه زائدا على الدرهم
البغلي او لا فان كان شيء منه زائدا من قدر الدرهم او لا يكون فان كان الاول ففيه خلاف
قيل يجب ازالته مطلقا وقيل لا يجب واختار شيخنا الاول فان كان الثاني وهو ان يكون

اقل من درهم فقدرا فاذا اجتمع الجميع فاما ان يبلغ قدره درهم اولا فان بلغ قيل يجب
ازالته مطلقا وقيل لا يجب وقيل يجب ان بلغ التفاحش واختار شيخنا الاول وان لم يبلغ
قدر الدرهم لا يجب ازالته بالاجماع قوله وتكفي المربية الخ بشرط ان لا يكون قادرة على غيره
سواء كان بشراء او غيره ولا فرق بين المربي والمربية واراد بالثوب الواحد ما يحتاج
لجسد قوله والناسي يعيد في الوقت وخارجه كالعامد والجاهل يعيد في الوقت خاصة
والاقوى ان الجاهل لا يعيد مطلقا وهو اختيار شيخنا قوله فان تعذر التطهير الخ لانه فعل
المامور به شرعا فيجزي اما المقدمة الاولى فلانه مامور بالصلوة فيه والا لزم احد الامرين
اما تحمل الضرر بلوغه للصلوة او الفراغ التكليف بالصلوة وكلاهما باطل فتعين انه كان مامورا
بهذه الصلوة واما المقدمة الثانية فلما ثبت في علم الاصول ان الامر يقتضي الاجزاء قوله يحرم
استعمال اواني الذهب والفضة الخ لقول النبي صلى الله عليه وآله الذي يشرب في انية الذهب والفضة
انما يجرجر في جوفه نار جهنم وقال عم لا تشربوا في انية الذهب والفضة ولا تاكلوا
في صحافها فانها لهم في الدنيا ولكم في الاخرة وكل ذلك يدل على تحريم الاكل والشرب
في اواني الذهب والفضة اذا عرفت ذلك فنقول الاناء اما ان يكون من ذهب او فضة
او منهما او من غيرهما معا او من ذهب وغيره او فضة وغيرها فالاقسام ستة وعلى تقدير
الاكل والشرب والاستعمال في غيرهما والشرب بهما او باحدهما سواء كان الى بيته او كثر
اولا فالاقسام عشرة فاذا ضربناها في الستة السابقة صار الجميع ستون مسئلة وفي الكل
التحريم ثابت فيه اما الاكل والشرب فبالنص الصريح واما الباقي فبالاستدلال لا بل
بالمعنى قال نهى الباقر عم عن انية الذهب والفضة يدل على عموم التحريم لا التحريم المضاف
الى الاعيان محمول على النفي عن جميع المنافع لانه اقرب المجازات في الحقيقة واختلف الناس في
المفضض ولاصحابنا فيه ثلثة اقوال الاول التحريم مطلقا الثاني الكراهية مطلقا الثالث
وجوب اجتناب موضع الفضة وعليه شيخنا اي والذي قدس روحه قوله ومن ولوغ الكلب
ثلثا قال النبي صلى الله عليه وآله اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليرقه وليغسله سبع مرات وقال عم اذا
ولغ الكلب في اناء احدكم فاغسلوه ثلثا او خمسا او سبعا والتخيير بين الناقص والزايد
ينفي وجوب الزايد والحديث الاول منسوخ او مخصوص او مبين بالثاني ولقول الصادق
عم اغسله بالتراب اول مرة ثم بالماء مرتين وقال بعض الشافعية الرواية الاولى مختصة
بمذهب الراوي لان ابا هريرة روى رواية السبع ثم غسل ثلثا وعندنا ان مذهب الراوي
ليس بمخصص وهنا مسائل الاولى هل التراب رخصة او عزيمة فيه قولان ويتفرع على ذلك

اجزاء الماء فيه احتمالان على الاول وعلى الثاني الثانية هل يجزي مشابه التراب كالاشنان
عن التراب الاما يجزي عند فقده او فساد المحل باستعماله ولا يجزي عند الشافعي مطلقا
الثالث تعين الاول بالمعفو وقال الثانية ولو بدل لم يتعين بالسابق الرابعة لا يجب مزج التراب
بالماء خلافا لابن ادريس واتباعه فانهم قالوا لولاه لزم المجاز في الغسل قلنا فيلزم
المجاز في التراب فلم يهم حذرا منه الخامسة لم يرد العدد المخصوص الا في الولوغ
وهو غسل الكلب الخنزير كتاب الطهارة الاول في اقسامها هي واجبة ويجب معرفة افعال
الصلوة على الاعيان لان الصلوة ماهية مركبة من قيام وتكبير وركوع وسجود وغيرها فهي
مركبة من هذه الاجزاء ومعرفة المركب موقوفة على معرفة اجزائه فلذلك وجب معرفة
واجبات الصلوة على الاعيان واما المندوبات فلا يجب معرفتها على الاعيان وهل يجب على الكفاية
قيل نعم اما على طريق الاجتهاد فوجوبه على الكفاية ظاهر واما على المقلدين فقيل يجب على
الكفاية ايضا لانه لو اجمع اهل البلد على تركها قوتلوا لانه يدل على استهانتهم بالسنن وقيل
لا يجب لان المندوب لا يقاتل على تركه لان القتال نوع عقاب ولا عقاب على ترك المندوب
قوله والجمعة والعيدان وانما وجبت الجمعة لقول النبي صلى الله عليه وآله من ترك الجمعة بعدي وله امام
عادل لا جمع الله شمله وانما وجب عيد الفطر لقوله تعالى قد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى ووجب
عيد الاضحى بقوله تعالى فصل لربك وانحر واتفق المسلمون على ذلك قوله اذا زالت الشمس المعلوم
الخ اي الزوال المعلوم وانما قيد الزوال بالمعلوم لئلا يتوهم لزوم الدور المحال واعلم ان
زوال الشمس سبب لوجوب صلوة الظهر فتختص الظهر بمقدار اربع ركعات من حين الزوال و
معنى الاختصاص انه لا يصح فيها من الصلوة اليومية الواجبة غير المشاركة لها في وقتها اداء
فلا يصح العصر وانما تصح فيها ما يناظرهما او قضاء فريضة او صلوة اخرى غير يومية كالكسوف
واعلم ان فيه ثلثة اقوال قيل الاختصاص وهو قول ابن بابويه فانه قال الوقت مشترك بين
الظهرين العشائين لكن صلوة الظهر مقدمة على العصر والمغرب مقدمة على العشاء الاخرة
وقال الشافعي لا اشتراك بل كل فريضة تختص بوقتها قال شيخنا بالاشتراك والاختصاص و
تظهر فائدة الخلاف فيما اذا نسي الانسان وصلى العصر قبل ان يصلي الظهر فلا يخلو اما ان يكون
قد مضى من الوقت مقدار اربع ركعات اولا فان كان الثاني بطل عند شيخنا وعند الشافعي
لانه قد صلى الفريضة في غير وقتها والوقت سبب في وجوب الصلوة وتقدم المسبب على السبب
غير جائز وعلى قول من يقول بانه الاختصاص يصح الصلوة عنده لانه قد صلاها في وقتها وان كان
الاول صح عند شيخنا وعند القائل بالاشتراك كما تقدم وبطل عند الشافعي قوله ويزيد فيه اربع

ركعتا اي في الجمعة وهو مخير في الجميع بان ينوي نافلة الجمعة وان ينوي ثمان للظهر وثمان
للعصر مثل كل يوم غير الجمعة وينوي في اربع نافلة الجمعة قوله وقضاء صلوة الليل افضل
من تقديمها على سبيل التفضيل عند شيخنا وعلى سبيل الوجوب عند ابن ادريس ثم اذا كان
عليه قضاء لا يجوز له ان يصلي الحاضرة الا مضيقة قوله ويكره ابتداء النوافل الى قوله ذات السبب
قال ابتداء النوافل لانه لو كان قد شرع فيها ثم دخلت احدى هذه الاوقات المكروهة لم
يكره الصلوة فيها قوله عدا ذي السبب السبب اما ان يكون اضطراريا او اختياريا فان كان الاول
ازال الكراهية اجماعا وان كان الثاني هل تزول الكراهية فيه قولان احدهما لا تزول الكراهية
بل يكره السبب ايضا والثاني انه تزول الكراهية لعموم قولهم عدا ذي السبب مثال الاضطراري
من يكون زائرا احد الائمة عم وتدخل وقتا وما يتمكن من الاقامة حتى تزول وقت الكراهية
ويصلي صلوة الزيارة فيصلي حتى لا تخلف عن رفقائه ومثال الاضطراري واضح ويحتمل في
الوقت لا يجوز التنفل في الوقت لكن يجوز في سبب الوقت لوصول الشمس الى طرف لصاحب
الابن قوله واول الوقت افضل انما كان افضل لقوله تعم وسارعوا الى مغفرة من ربكم وجنة
الاية وقوله تعم فاستبقوا الخيرات وقال النبي صلعم افضل الاعمال الصلوة في اول وقتها ولاجماع
المسلمين وقال بعضهم الافضلية هنا على سبيل الوجوب عند علم العذر لا سيما وقت
الرفاهية لقول النبي صلعم اول الوقت رضوان الله واخر الوقت عفو الله والعفو انما يكون مم
المقصرين والرضوان للمحسنين وتحصيل الفريضة بالشرطية في مقدمتها الى اخرها وقيل عند
المفضلة الى نصف الوقت لان معظم باوقاتها مسائل الاول في العبادة الموقتة اما ان يكون
وقتها بقدر فعلها بلا زيادة ولا نقصان كالصوم ولا شك فيه او يكون قاصرا عن فعلها او
لا يجوز الا على احد تقديرين اما جواز التكليف بالمحال او يكون المقصود منها القضاء كما اذا
ادرك من اخر الوقت ركعة والطهارة فان الصلوة تجب والمقصود هنا القضاء اعني وقوع ما
يقع الوقت لم منها فيه والباقي منها في خارج الوقت واما ان يفضل الوقت عن العبادة كقوله
تعم اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل واختلف فيه هنا قيل يختص الوجوب باول الوقت
فان اخر الى الاخر يكون قضاء وقيل يجب في اخر الوقت فان قدمها في اوله كان نفلا فان
بقي المكلف على شرائط التكليف اخر الوقت سقط الفرض بذلك الفعل وقيل يجب باول الوقت
وله التاخير من اول الوقت الى ثانيه بدله هو العزم فلا يجوز بغير بدل العزم وهو في المختصر
راجع الى الواجب المخير فانه مخير في الفعل في اول الفعل في اول الوقت وثانيه وثالثه الثاني
التاخير في الوقت افضل باجماع المسلمين اما ما استثنى كتاخير المغرب والعشاء الى اخر الوقت

للمفيض من عرفة الى المزدلفة الثالث ظن ضيق الوقت الاعم المفعل الاعيركما لو ظن ان يموت
قبل الفعل بالافضل وتضيق الوقت وجب عليه الفعل فان تاخير اثم فلو عاش وظهر فساد
ظنه قيل يصير قضاء وهو اختيار القاضي ابي بكر وقال المصنف بل اداء ثابت وهل يكون ما ثوما بالتاخير
الاحتياط فظهر فساد ظنه قيل بالاول وقوى المصنف الثاني وهو الاقوى قوله فان كشف فساد ظنه
وقد فرغ الخ فاذا ظن دخول الوقت فاشتغل بالصلوة ثم ظهر فساد ظنه والوقت لم يدخل
فاما ان يعلم ذلك بعد الفراغ من الصلوة او قبله فان كان الاول بطلت اجماعا وان كان الثاني
قيل صحت والاصح انها تبطل ولو بتكبيرة الاحرام لان الوقت سبب الصلوة ولا يمكن تقدم
المسبب على السبب قوله ولو صلى العصر قبل الظهر الخ قيل وجوبا وقيل ندبا وبنية العدول فتقول في نية
لا في لفظ مثلا اذا نوى نية العصر وبنى الظهر ثم ذكر الظهر فيقول اصلي فرض الظهر اداء لوجوبه
قربة الى الله ويكون النية هنا بعد تكبيرة الاحرام فيكون النية الاولى انعقد بها مطلق الصلوة
وبطل في التعيين والثانية صح بها التعيين قوله ولا يترتب الفائتة على الحاضرة وجوبا على
راي فيه اربع مسائل الاولى لا ترتيب بين الفوايت غير اليومية مع انفسها ولا خلاف بين
فقهاء الاسلام في سقوط الثانية الترتيب بينها وبين الحاضرة اليومية ولا ترتيب
بينها الا من وجهين احدهما التضيق والثاني التفضيل اما التضيق فانها تضيق وقتها فقد
واما التفضيلة فان اتسع الوقتان قدمت الحاضرة استحبابا وان تضيقا قدمت الحاضرة
وجوبا الثالث ترتيب الفوايت اليومية بينها وبين انفسها فقول القضاء تابع للاداء
في الترتيب بين الحواضر فيه اقوال قيل انه للوقت وهو قول الجمهور فاذا فات ذلك السبب
الترتيب سقط الترتيب مطلقا وقيل الترتيب لذات الصلوة ففيه قولان الاول الترتيب
مطلقا وهو رواية الثاني الترتيب مع الذكر لا مع النسيان وهو الاقوى لحرج الثانية
بين الحاضرة ففيه اقوال الاول لا ترتيب مطلقا وهو القول بالمواسعة الثاني الترتيب
مطلقا وهو القول بالمضايقة الثالث الترتيب لجملة وحده لا غير وهو اختيار الشيخ ابو القاسم
المحقق في الرواية الرابع فائتة اليوم وان تعددت تقدم على حاضرة دون العكس وهو اختيار
شيخنا وعندي لا يجب تقديم الفائتة على الحاضرة مطلقا سواء كان من يوم او لا الفصل
الثاني في الاستقبال لما اخر بحث الاستقبال عن المواقيت لان الاستقبال شرط والمواقيت
اسباب والسبب مقدم على الشرط واعلم ان الصلوة لها اوقات وشرائط وموانع فلما
فرغ من بحث الاسباب شرع في بحث الشرائط والشرائط الموجودة اما مقدمة اولا و
الاول اربعة الطهارة وقد تقدمت وانما قدمها لان الطهارة كما هي شرط في الصلوة شرط

في غيرها كالطواف وسجدتي السهو لانهما كالكون على طهارة وانما في الافعال والاوقات فلان كان شرطية الطهارة اعم من الصلوة فلهذا قدمها الاول لاستقبال الثاني اللباس الثالث المكان وانما غير المتقدم فيأتي واما المواقع فيأتي مباحثها الرابع واختصار الليت اعنا وجبت الاستقبال عند الاختصار لقول النبي لفاطمة عليها السلام استقبلي بها القبلة قوله ويصلي على الراحلة قيل والى غير القبلة ويجوز صلوتها على الراحلة اجماعا لان النبي صلى الوتر على الراحلة وانما الخلاف في جواز ذلك هل هو عام في السفر الطويل او هو مختص بالسفر الطويل او جايز في السفر الطويل والقصير وفي الحضر فيه اقوال ثلثة الاول مختار شيخنا المصنف والذي دبره ومعظم اصحابنا انه يجوز مطلقا الثاني اختصاصه بالسفر الطويل والقصير وهو قول الشافعي في القديم ومذهب مالك الثالث جوازه في السفر الطويل والقصير وهو قول الشافعي في الجديد وعليه اجماع علمائنا لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي انه سأل ابا عبد الله عليه السلام عن صلوة النافلة على البعير والدابة فقال نعم حيث كان متوجها وكذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وآله في السفر الطويل والقصير والحضر ويتفرع عن ذلك امور الاول ان مطلقا اذا لم يكن في جهة القبلة في خلالها جاز له ترك الاستقبال قال الشيخ الا في تكبيرة الاحرام فيستقبل بها القبلة لا غير لقوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله وقد روي عن الصادق عليه السلام قال انها مختص بالنوافل ولو لم يتمكن من الاستقبال في الابتداء سقط ايضا ولو تمكن في الاثناء من الاستقبال استقبل لان الاستقبال شرط في كل اجزاء الصلوة وترك مختص بمحل الضرورة لا بغيرها هذا مبني على ان الاستقبال شرط في صلوة النافلة وهو الحق الثاني لو لم يتمكن من استيفاء الافعال سقط ويومي في الركوع والسجود كصلوة الخوف الثالث قبل هذا المقصد ومن عدل عن القبلة فلو عدل عنها الى القبلة جاز اجماعا لانه الاصل ولو عدل الى غيرها لغير ضرورة ولا حاجة فالاصح عندي البطلان قيل اذا سقط الاستقبال الى القبلة تساوت الجهات قلنا الجهات غير القبلة منهي عنها وانما النهي لضرورة فيختص بجهتها ولا يتعداه قال والنهي باعتبار الامر بالقبلة واستلزامه النهي عن اضدادها فحيث زال الامر زال النهي قلنا بل النهي في الاخبار والاحاديث عن الصلوة الى غير القبلة بالتصريح قوله ولو فقد علم القبلة الخ يعلم القبلة بالعلم وما يقوم مقام العلم فالعلم هو الكعبة ومسجد النبي صلى الله عليه وآله ومسجد امير المؤمنين عليه السلام اي مسجد الكوفة فالقائم مقام العلم شهادة الشاهدين وقبلة البلد والظن هو العلامات قوله ومع العذر يصلي الى اي جهة شاء اي على سبيل التخيير خلافا لمن قال من الجمهور انه يسقط الاستقبال هنا ونظيره القائلة على القول الاول بانه اذا استقبل القبلة بالصلوة واخطأ

جهة لا يجوز له ان يدور الى جهة اخرى في الصلوة قوله ولو صلى باجتهاد او بضيق الوقت الخ هذه المسئلة فيها ثلثة قيود الاول ان يكون قد صلى باجتهاد فيها شرعها اما بظن حاصل من اجتهاد او كان جاهلا بالقبلة مع فقد اسباب العلم والظن والتقليد فوجب ان يصلي الى الجهات الاربع ولضيق الوقت الا عن جهة واحدة فاذا صلى الى جهة اختارها وكان صلوته ماموراً بها شرعا الثاني ان يكون قد تبين الخطاء بعلم لا باجتهاد وظن الثالث ان يكون مع الخطاء الصواب بمعنى انه قد علم ان القبلة في جهة معينة عرفها واعلم ان الكلام هيهنا مفروض في صورتين احدهما اذا انكشف الخطاء في الاجتهاد وثانيهما اذا فقد العلامات والتقليد وضاق الوقت عن صلوته الى اربع جهات ولم يتسع الا الواحدة فانه يتخير في اي جهة شاء ويجتزي فاذا صلى الى جهة ثم بان له الخطاء فلا يخ اما ان يكون بعد تمام الصلوة او في اثنائها او قبل الشروع فان كان الاول وجب عليه اعادة الصلوة بشرطين احدهما العلم والثاني احد الامرين وهو اما ان يكون مستدبرا او يكون في الوقت مقدار ركعة ويكون مشرقا او مغربا وان كان الثاني واما ان يكون الانحراف قليلا اي يكون بين المشرق والمغرب فينحرف الى القبلة ولا تبطل الصلوة وان كان الانحراف كثيرا بان يكون مشرقا او مغربا او مستدبرا استأنف الصلوة قوله في المسئلة الاولى ولو انكشف اشارة الى الشرط الاول وهو العلم فانه اراد بالانكشاف العلم والشرط الثاني مذكور في الكتاب قوله واعاد مطلقا في الوقت وخارجه فقد استعمل لفظ الاعادة في الاعادة والقضاء وهذا مما يستعمل الفقهاء كثيرا وان كان قبل الشروع في الصلوة اجتهد وصلى الى غيرها ولو تبين له الخطاء ولم يتبين له الصواب فان كان في اثناء الصلوة قيل يستأنف وقيل ان كان عالما يقينا استأنف والا بنى على اجتهاده وقيل ان احتاج في الاجتهاد والتاني الى ابطال الصلوة فلو كان الوقت باقيا استأنف والا بنى على اجتهاده مع عدم العلم اما مع العلم يستأنف قطعا وان كان بعد الصلوة فلا التفاوت وان كان قبل الشروع جدد الاجتهاد ما لم يتضيق الوقت فان تضيق الوقت صلى الى الجهات الباقية ان لم يكن صلوا الى كل منها قوله ولو ظهر الخلل في صلوة استدبار الضمير راجع الى الاخير وهو ان يكون قد صلى بين المشرق والمغرب لانه ان كان مشرقا او مغربا يستأنف ايضا بل المراد ما قلنا قوله ولا تعدد الاجتهاد الخ وقيل يتعدد بتعدد الصلوة وقيل اذا ظن خطاء الاجتهاد الاول تعدد والا فلا قوله ولو صلى في المغصوب الى قوله وان جهل الحكم لا يخ اما ان يكون عالما بالغصب وعالما بالحكم او جاهلا بهما او عالما بالغصب وجاهلا بالحكم او بالعكس فهنا

اربع مسائل الاولى في الاول والثالث تبطل الصلوة اجماعا وفي الثاني والرابع لا تبطل
اجماعا قوله والسنجاب الاقوى انه لا يصح الصلوة في السنجاب قوله ويحرم الحرير على الرجال
الا التكة والقلنسوة لان النبي صلى الله عليه وسلم خرج ذات يوم وفي يده قطعة من ذهب وقطعة من
حرير فقال عم هذان محرمان على ذكور امتي دون اناثهم قوله الا التكة والقلنسوة
بشرط ان تكون كل واحدة من التكة والقلنسوة في موضعه لا غير موضعه قوله ويكره السود
لان السواد لباس اهل النار واما العمامة فيجوز لبسها لان النبي صلى الله عليه وسلم في بعض الاوقات تعمم
بعمامة سوداء قوله واستصحاب الحديد ظاهرا فلو كان مستورا في قرابة لم يكره بل انما يكره
لو كان ظاهرا قوله ويصلي بغير حنك وانما يكره الصلوة بغير حنك لقول النبي صلى الله عليه وسلم من صلى متعمما
فاصابه داء لا دواء له فلا يلومن الا نفسه اي بغير تحنك قوله قوله عدا ما استثنى اي الخز
الخالص قوله والتمسك على قول والاشهر الصحة في الاول ومن الثاني المطلب الثاني في
المكان انما كان المكان من شرائط الصلوة لان الصلوة مركبة من تصورات وتصديقات
عليه واذكار لفظية وافعال عملية والافعال حركات وسكنات وهي اكوان ولا بد في الكون
من المكان والمكان في عرف المتكلمين يقال على معنيين احدهما ما ذكره قدماؤهم و
هو ما يعتمد عليه الجسم ويقله ويمنعه من النزول وثانيهما ما ذكره المحققون منهم
وهو البعد الموهوم الذي يشغله الجسم بالحصول فيه وهو المراد بالحيز ولم يفرق المتاخرون
بين المكان والحيز على تفسير الاخير وفرق المتقدمون منهم على التفسير الاول واما في
عرف الفقهاء فقيل انه ما يلاقيه بدنه وثيابه من الموضع الذي هو فيه وقيل عبارة
عن موقفه ومقعده للتشهد او الجلسة الاستراحة وموضع مساجد السجدة وقيل ما هو
منسوب اليه لكونه مكان صلوته فيدخل فيه ما يحاذي بطنه او صدره في السجود وتظهر
فائدة الخلاف في انه لو حلف ان لا يصلي الا في مكان طاهر اذا على قول باشتراط طهارة
المكان فانه على القول الاول يحنث لو وقف على نجس في صلوته بحيث لا تسري ونجس لم يصح
صلوته واشتراط طهارة الجبهة ولا يشترط على القول الثاني والثالث وعلى القول الثالث
اذا كان ما يحاذي بطنه وصدره في السجود من غير ملاقاة نجسا لم تصح ويصح على التفسير
الاول والثاني قوله اجمع المسلمون على سبيل الاستقرار على المصلي في احوال الصلوة ثم اختلفوا
في معنى ذلك فقيل ان يصلي في مكان اعد للقرار كالارض والسقف والسرير وقيل ان
يستقر في نفسه وتظهر فائدة الخلاف في مسائل ثلاث الاولى الصلوة على ارجوحة
معلقة بالحبال فعلى الاول لا يصح وعلى الثاني يصح الثانية الصلوة على بعير معقول في

هودج وكل من قال الاول لا يصح في الاوقات لا اول بناء على عدم الصحة ومن قال بالصحة اختلفوا
هنا فقيل لا يصح لان الدابة لا تعد للقرار مطلقا الثالثة الصلوة على دابة سائرة مع استقباله
في جميع الصلوة واستيفاء الافعال فعلى القول الاول لا يصح قطعا وعلى الثاني يصح والا
فهو علم الصحة لانه في نفسه غير مستقر لان سير الدابة قد لا ينضبط وان لم يتمكن من
استيفاء الافعال فلا تصح الصلوة قطعا حالة الاختيار وقد تقدمت هذه المسئلة
واعلم ان الفقهاء يذكرون هذه المسائل تارة في القبلة وتارة في المكان وذلك لان لها اصولا
ثلثة اجمعوا عليها الاول وجوب الاستقرار كما قلت الثاني وجوب الاستقبال الثالث
وجوب استيفاء الافعال قوله اي موضع ذكرت جازت قوله او شاهد الحال اي يعرف ان
صاحبه لا يكره ان يصلي في منزله قوله وتبطل في المغصوب مع علم الغصبية الخ الجاهل بالغصب
فلا يعيد في الوقت وقيل لا يعيد والاولى عدم الاعادة في الوقت وخارجه واعلم ان الناس
اختلفوا في الصلوة في الدار المغصوبة هل يصح ام تبطل فقال كثير من الاصوليين وفقهاء
العامة بالاول وهو الذي واكثر الاصوليين على الثاني وهو الحق لان متعلق النهي ان كان ما
تعلق به الامر فهو محال فيلزم البطلان لانه اذا تعلق النهي ينتفي استحالة ان يتعلق الامر به
فالاتي بالنهي عنه غير اتي بالمامور فيبقى في عهدة التكليف والضابط انه متى تعلق النهي
بمتعلق الامر او بجزئه او بملازمه دل على البطلان وان تعلق النهي بوصف منفك لم يلزم
البطلان فالنزاع في هذه المسئلة من هذه الحيثية فالذين قالوا بالصحة قالوا الامر تعلق
بالصلوة والنهي انما هو عن الغصب وهو وصف منفك عن الصلوة لان الغصب يحصل بلا لازم
لها والاحصل هنا هذا الوصف وهو كونها في الدار المغصوبة باعتبار جميع المكلف لها
ولا يصير باعتبار جميع المكلف لها باختياره لازما حقيقيا فان ذلك كما قال السيد لعبده
خط هذا الثوب ولا تجلس في هذه الدار فدخل الدار وخاط الثوب فيها فانه يكون
عاصيا بدخول الدار ومطيعا في خياطة الثوب ولا يلزم من اختيار العبد الخياطة
للجلوس في الدار ان لا يكون مطيعا بخياطة الثوب واحتج القائلون بالبطلان بان
الكون في المكان المعين جزء من الصلوة المعينة ومشخص لها وهذا الكون منهي عنه
فيكون جزء الفعل منهيا عنه فلو كان هذا الفعل اعني الصلوة المعينة مامورا بها لزم
تعلق النهي بجزء متعلق الامر وهو محال قوله ويكره ان يصلي والى جانبيه امرأة تصلي او امامه المرأة
للرجل او تقدمها عليه في صلوة صحيحة مع المحاذات فهي مكروهة عندنا ومبطلة عند
الشيخ واعتبار المحاذات من الموقف لا من غيره وهذه من جملة احكام المكان فلو خلف

ان لا يصلي في مكان مكروه فصلى مع المحاذات لم تبطل الكفارة والمراد بالمكروه عندنا
وبالمحرم على قول الشيخ محاذات او يتقدم من يمكن ان يكون امره بالمكان الذهني فيهما
الخنثى المشكل لو تقدمها عليها مكروها او محرما وهذا التفسير اجماعي والتحريم والكراهة
متعلق بهما والمراد بالصلوة هنا مطلق الصلوة الحقيقية لا المجازية احترازا عن الصلوة
على الاموات **قوله** وذات الصلاصل وهي كالارض صلبة يسمع منها صوت اذا مشى عليها
وقيل اسم موضع معين **قوله** ويستحب اتخاذ المساجد مكشوفة كما عمل مسجد النبي صلى الله عليه وسلم فسئل
عن كيفيته اي جيئ بها اليه **قوله** وادخال النجاسة اليها لقول النبي صلى الله عليه وسلم جنبوا مساجدكم
النجاسة **قوله** الاذان والاقامة الاذان في اللغة الاعلام قال الله تعالى واذن في
الناس بالحج وهنا مسائل الاولى هل هو فرض او سنة للناس فيه اقوال ثلثة الاول ما
اختاره المصنف وهو انه سنة مطلقا الثاني قول بعضهم انه فرض كفاية الثالث
التفصيل وهو قولان احدهما انه يجب في الجهرية وثانيهما انه واجب في الجماعة احتج الاول
بان النبي صلى الله عليه وسلم جمع بين الصلوتين من غير اذان ولان الجمع سنة والاذان لو كان فرضا لزم
ترك الفرض لاجل السنة لا يقال تمنع ذلك في فرض الكفاية لانا نقول الاتفاق
بين الامة على ان الفرض وان كان على الكفاية افضل من السنة فلا يترك لها احتج
الاخرون وهم القائلون بالوجوب بانه صلى الله عليه وسلم اذن ثم قال صلوا كما رايتموني اصلي فاذا
حضرت الصلوة فليؤذن لكم احدكم والامر للوجوب ولانه من شعائر الاسلام فناسب
تاكيده بالفرضية وهذا لا يشرع بالمندوبة ولانه لو اتفق اهل بلد او قرية على تركه
قوتلوا والقتال عقاب وغير الواجب لا يعاقب على تركه والجواب عن الاول ان قوله
فليؤذن لكم احدكم محمول على الاستحباب والا لزم احد امور ثلثة خرق الاجماع او
النسخ او اخلال الراوي بالوجوب اللازم باقسامه باطل فالملزوم مثله بيان الملازمة انه
صلى الله عليه وسلم ترك الاذان وصلى جمعا بين الفرضين فلو كان قوله فليؤذن لكم احدكم للوجوب
فاما ان يختص الوجوب بما دونه وهو خرق الاجماع لانه لم يقل به احد فيكون
قد نسخ فعله فيلزم النسخ او يكون واجبا وقد اخل به لان الاصل عدم الوجوب واما
بطلان اللازم باقسامه فبالاجماع وعن الثاني بالمنع من المناسبة وامتناع اثبات
الوجوب بمجرد ذلك وعن الثالث بالمنع من القتال واين دليلهم سلمنا لكن جاز ان يكون
القتال للاستهانة بالسنة لكن لم لا يجوز ان يكون القتال على بعض السنن والعقاب
اللازم للوجوب انما هو الاخروي الثاني الاذان بالوحي عن الله تعالى على لسان جبريل

وقوله

واقوال القائلين بالمنام اوهام الثالث قال بعض الفقهاء ان الاذان لمجرد الاعلام
وقيل انه لتكميل الفضيلة الصلوة وقال المصنف قد يكون تارة للاعلام وتارة لتكميل الفضيلة
خاصة ويتفرع على ذلك اذان المراة فعلى الاول لا تؤذن الا للنساء مع امان اسماع
صوتها للرجال وعلى الثاني تؤذن وتسر به وتقتصر على التكبير والشهادتين واعلم ان
الاقامة افضل من الاذان عند الامامية خلافا لبعض الشافعية لانه عم كان يواظب
على الامامة دون الاذان احتج الاخرون بقول النبي صلى الله عليه وسلم الائمة ضمناء والمؤذنون امناء والامين
للامين اعلى من منزلة الضامن ولانه دعا للائمة بالارشاد وللمؤذنين بالغفران
والدعاء بالغفران خير من الدعاء بالارشاد والجواب ان الامامة اشق لانها تستلزم الضمان
بخلاف الاذان فيكون افضل لقول النبي صلى الله عليه وسلم افضل الاعمال احمزها **قوله** هل اذن النبي صلى الله عليه وسلم ام لا
فقالت الامامية نعم خلافا لكثير من الشافعية قالوا لو اذن فاما ان يقول اشهد ان لا اله الا الله
محمد رسول او يقول اشهد اني رسول الله فالاول يخرج به عن حقيقة الكلام والثاني يخرج به عن
النظام ولانه لو قال حي على الصلوة لوجب على الكل الحضور لوجوب اجابة دعائه والجواب
عن الاول انه منقوض بتشهد الصلوة وعن الثاني ان الامر والدعاء هنا ليس للايجاب بل للاستحباب
ولانه غيره **قوله** وهما سنتان الخ اما استحبابهما في الفرائض اليومية اداء جماعة
الرجال فباجماع المسلمين لا يقال كيف يدعى الاجماع وقد قال بعضهم بالوجوب لانا
نقول الجواب من وجهين الاول انا نريد بالاستحباب ترجيح الفعل الثاني في الجملة سنة
في الفرائض اليومية **قوله** اداء في القضاء وذهبت الامامية كافة الى استحبابه للقضاء احتج
المخالف بما روى عن ابي سعيد الخدري قال حبسنا عن الصلوة يوم الخندق حتى كان بعد
المغرب من الليل فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بلالا فاقام للظهر فصلاها ثم اقام للعصر فصلاها
ثم اقام للمغرب فصلاها ثم اقام للعشاء فصلاها ولم يؤذن لها مع الاقامة ويلزم من
هذه الرواية انه اذا قدم الفائتة على الحاضرة لا يسن للحاضرة الاذان بل يكفي الاقامة
اجابت الامامية بمنع السند وبما رواه ابن مسعود ان المشركين شغلوا النبي صلى الله عليه وسلم عن اربع
صلوات حتى ذهب من الليل ما شاء الله فامر بلالا ان يؤذن فاذن ثم اقام فصلى العصر ثم
اقام فصلى المغرب ثم اقام فصلى العشاء الاخرة وايضا فان النبي صلى الله عليه وسلم يستحيل ان يترك صلوة
ولو بالنسيان **قوله** والمنفرد اشارة الى خلاف الشافعي في القديم فانه ذهب الى انه ليس بسنة
للمنفرد وقالت الامامية انه سنة للمنفرد وايضا احتج المخالف بان الاذان للاعلام ولا
فائدة للاعلام مع عدم الجماعة واجابت الامامية بان الاذان ليست فائدته محصورة

في الاعلام ولا فائدة الاعلام مع الجماعة واجابت الامامية بان الاذان ليست فائدته
محصورة في الاعلام بل لحق الوقت وتكميل الصلوة واجمعت الامامية عليه قوله ولا اعتبار
باذان الكافر لانه عبادة والكافر ليس من اهل العبادة فلانه لا يعتقد مضمونه فصار
اتيانه به كالاستهزاء ولان المؤذن امين ولا شيء من الكافر بامين فلا شيء من الكافر
يؤذن اما الصغرى فلقوله عم المؤذنون امناء واما الكبرى فلقوله تع ولا تركنوا الى الذين
ظلموا قوله وعلى المرتبة الترتيب ركن من اركان الاذان يبطل الاذان بالاخلال به لانه
تعبد لا يعقل معناه ولا يجوز العدول عن صورة المنصوص ولان الفرق بينه وبين سائر
الاذكار هو الترتيب المخصوص فلو تركه لم يكن هو العلامة على الوقت فيفوت الغرض
منه والاعلام بدخول الوقت قوله صيتا وانما استحب ان يكون صيتا لان النبي صم اختار ابا
محذورة لقوة صوته ولقوله لعبد الله بن زيد القه على بلال فانه اندى منك صوتا قوله في
المغرب بخطوة سئل بعض الائمة عم عن جلسة الاذان والاقامة في المغرب فقال عم كا
[illegible] في سبيل الله قوله النظر الثالث في الماهية ماهية الصلوة مركبة منها [illegible] عبارة عن
مجموع تلك الاجزاء ومعرفة المركب موقوفة على معرفة الاجزاء فلذلك وجب معرفة واجبات
الصلوة على الاعيان واما المندوب فلا يجب معرفتها على الاعيان اجماعا وهل يجب على
الكفاية فيه الخلاف نعم اما على طريق الاجتهاد فوجوبه على الكفاية ظاهر واما على المقلدين
فقيل يجب على الكفاية ايضا وقيل لا يجب لم لو اجتمع كل الناس على تركهما قوتلوا الاثم [illegible]
على استحلالهم بالسنن وقيل لا يجب لان المندوب لا يقاتل على تركه لان القتال نوع عقاب
قوله الاول القيام ركن اما وجوب القيام فلقوله تع وقوموا لله قانتين واما كونه ركنا
فباجماع المسلمين واعلم ان اركان الصلوة على اقسام ثلثة احدها ما يكون بعينه ركن
في مطلق الصلوة في حال الاختيار والاضطرار وهو النية وثانيها ان لا يكون بعينه
ركن في مطلق الصلوة وهو القيام لجواز ان يصلي النافلة حال الاختيار فهو بعينه ليس
بركن في مطلق الصلوة لا في حال الاختيار ولا في حال الاضطرار بل هو ركن في الصلوة
المفروضة اختيارا وهو [illegible] بل الركن في مطلق الصلوة وثالثها ان يكون بعينه ركنا في
مطلق الصلوة اختيارا الاضطرار كالركوع لكن هو ومبدله ركن مطلق الصلوة ويعتبر في القيام
امران احدهما الانتصاب التام من غير انحناء ولا ميل الى اليمين او الشمال بحيث يخرج عن
اسم القيام وثانيهما الاستقلال والمراد منه ان لا يستند ولا يتكى على جدار او غيره فان
عجز عن الاستقلال انتصب [illegible] لان الانتصاب ميسور مقدور ولا يسقط الميسور

بالمعسور

بالمعسور فان عجز انحنى ولو الى حد الراكع باجماع الامامية خلافا لبعض الشافعية
فانه قال يقعد لان المنحني على قدر الركوع لا يسمى راكعا فالواجب هو القيام ثانيا
لا بالركوع في موضعه وليس بجيد لانه يسمى قائما ولان الركوع اقرب الى الانتصاب
من القعود ولا ينزل الى الدرجة القصوى وقت التمكن عن الدرجة القوى مع امكان
وقيل المص ان عجز الاستقلال والانحناء بان يعجز عن جميع مراتب القيام قعد قوله ولو
تمكن من القيام للركوع خاصة وجب اشارة الى فائدتين احديهما ان القيام كما
هو واجب للقراءة كذلك واجب ايضا للركوع خاصة والى الهوى الى الركوع ولان
الركوع غير قيام وثانيهما لو تمكن من القيام بعد الركوع والانتصاب لم يجب الانتصاب
للهوى الى السجود قوله الثاني النية قيل النية جزء من الصلوة وقيل هي شرط فيها احتج
من قال انها جزء بقوله انما الاعمال بالنيات والباء للسببية وليس المراد سبب الوجود
بل هو سبب الماهية اذ لو كان المراد سبب الوجود فيلزم الاضمار والاصل عدمه
واذا كان سبب الماهية لا يكون الاجزاء والمقصود واحتج من قال بانها شرط الوجود
ماهية الشرط فيها وهو انها متقدمة على جميع اجزاء الصلوة وهي مقدمة على الصلوة
فدل على انها شرط ولانها لو كانت جزءا فاذا نوى فاما ان ينوي بعض اجزاء الصلوة
وينوي كل اجزاء الصلوة والاول باطل بالاجماع والثاني يلزم ان يكون النية بنية
بعضها هذا خلف قوله الثالث تكبيرة الاحرام التكبير واجب لقول النبي صم تحريمها التكبير
واتفقت الامامية والشافعية على انها جزء من الصلوة وقال ابو حنيفة انها ليست
جزءا من الصلوة وانما يدخل بها فيها لانه عم اضاف التكبير الى الصلوة وقال تحريمها
التكبير والاصل في الاضافة ان يكون المضاف مغايرا عن المضاف اليه وهو غلط
لان الاضافة تستلزم التغاير بين المضاف والمضاف اليه والجزء مغاير للكل فصحت
اضافة الجزء الى الكل كما يقال راس زيد وقيل انه يستدعي خروج ماهية المضاف عن
المضاف اليه ممنوع فان التغاير اعم من الخروج عن الماهية والعام لا دلالة له على
الخاص قوله وصورتها الله اكبر قالت الامامية لا يجزى من الاسماء غير لفظة الله اكبر
بالعربية اختيارا وخالف فيها ابو حنيفة وقال يجزى كل اسم من اسماء الله بالتعظيم
سواء كان قادرا او عاجزا لقوله تع قد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى علق على مطلق
الاسم والجواب ان هذا غلط لان المراد بالذكر في الاية الاذان ولان النبي صم اتى في
بيان الواجب بهذه الصيغة المخصوصة وما اتى به فهو واجب اجماعا ولقوله صم صلوا

كما ادعيتموه اصلي قوله الرابع القراءة القراءة جزء من الصلوة واجبة منها باجماع المسلمين
ودليل ركن ولا عند الاكثر الامامية لا يجب قراءة الفاتحة ايضاً في الصلوة لقوله
عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب ويدل على وجوب القراءة ايضاً قياس مركب هكذا شيء
من القراءة واجب ولا شيء من القراءة في غير الصلوة بواجب ينتج ان القراءة تجب في
الصلوة اما المقدمة الاولى فلقوله تعم فاقرؤا ما تيسر من القران والامر للوجوب و
اما المقدمة الثانية فبالاجماع واما تعيين الفاتحة في الاوليين فباجماع الامامية
قوله ولا تجزي الترجمة اشارة الى خلاف ابي حنيفة فانه جوز القراءة بالترجمة مع القدرة
واحتجت الامامية بان القران هذه الالفاظ العربية مرتبة ترتيباً مخصوصاً وهو عربي فالترجمة
ليست بقران احتج ابو حنيفة بان القران هو المعنى المخصوص واللفظ تابع لقوله تعم ان
هذا لفي الصحف الاولى فالاشارة الى القران وليس في الصحف الاولى هذه الالفاظ العربية
بل المعاني موجودة فيها فسماها القران واجابت الامامية بان منعوا كون الاشارة الى القران
بل الى الحكم وهو لا يستلزم كون القران في الصحف قوله ولا مع الزيادة على سورة او ورد
شيخنا دام ظله على المصنف ان ذلك يخالف دليل الكتاب لقوله تعم فاقرؤا ما تيسر من القران
وما يقتضي عموم هذه الاية جواز قراءة سورة وسورتين اجاب قدس سره بان السنة
ثبت ذلك وذلك الدليل السنة على انه مخصص في السورة ولان النبي صلعم في بيان الواجب
لو زاد على السورة او نقص نقصان لكن الثاني باطل فالمقدم مثله بيان الملازمة ان
جميع ما يفعله في بيان الواجب يكون واجباً وبيان بطلان الثاني فبالاجماع قوله والبسملة
في اول الحمد والسورة اما وجوب التسمية في الحمد والسورة فهو مذهب الامامية فهنا
مسئلتان قوله وجوب التسمية في الحمد وذلك مبني على مقدمات ثلث الاولى الترتيب
قراءة الحمد كلها وعليها اجماع الامامية الثانية ان البسملة من الفاتحة والاجماع
على ذلك ووافقهم قراءة مكة والكوفة والشافعي واصحابه خالف في ذلك وقراءة
المدينة والبصرة والشام قالوا ان البسملة ليست من الفاتحة وانما كتبت للتيمن و
التبرك وهو مذهب ابي حنيفة احتجت الامامية ومن شاركهم في قولهم بانهم ثبتوها
في المصحف بخط القران في المصحف ونقل ابن عباس انه قال من ترك بسم الله الرحمن الرحيم
فقد ترك مائة واربعة عشر اية ولم ينكر عليه احد من الصحابة الثالث انه يجب الترتيب
فالبسملة مقدمة المسئلة الثانية انه يجب قراءة البسملة في اول السورة وهو مبني على مقدمتين
الاول انه يجب قراءة سورة تامة بعد الحمد وقد تبين في الكتب المطولة الثاني ان

البسملة اية من كل سورة والخلاف فيه كما مر واجماع الامامية عليه قوله ويحرم قراءة
العزايم في الفرايض وهو موقوف على ثلث مقدمات الاولى ان سجودها على الفور
الثاني لا بدل لها الثالث ان فعلها في الصلوة مبطل وابن الجنيد منع المقدمة الثانية
وجعل لها بدلا وهو الايماء قوله بخلاف ما لو فقد احدهما اي سكت وما نوى القطع
وما سكت لقوله عم انما لكل امرئ ما نوى وان نية المنافي منافٍ ويستحب الجهر بالبسملة
في الاخفاتية خلافاً لابن البراج فانه اوجب الجهر بالبسملة فيما تخافت فيه لمواظبته
النبي صلعم ... وذهب ابو الصلاح الى وجوب الجهر بالبسملة في اوليي الظهر والعصر
في الحمد وابتداء السورة وقال المص والشيخ ابو القاسم يستحب للاصل قوله والجمعة
والمنافقين في الظهرين قال ابن بابويه فيمن لا يحضره الفقيه ولا يجوز ان تقرء في
صلوة الظهر يوم الجمعة بغير سورة الجمعة والمنافقين فان نسيتهما او واحدة منهما
في صلوة الظهر وقرأت غيرهما ثم ذكرت فارجع الى سورة الجمعة او المنافقين ما
لم تقرأ نصف السورة فتمم السورة واجعلها ركعتين نافلة وسلم فيهما واعد صلوتك
بسورة الجمعة والمنافقين وقد رويت رخصة في القراءة في صلوة الظهر بغير سورة الجمعة
والمنافقين لا استعملها فلا افتي بها الا في حال السفر والمرض وخيفة فوت حاجة
والضحى والم نشرح سورة واحدة ولا يجب البسملة بينهما وقال الاخرون انها سورة واحدة
وتجب البسملة وهو اختيار المص وعلى انهما سورتان فتجب البسملة بينهما قوله الخامس الركوع
وهو ركن في اصطلاح المتكلمين ما هو داخل في الماهية وفي اصطلاح الفقهاء قال بعضهم
انه هو الذي تبطل الصلوة بتركه عمداً وسهواً فعلى هذا التقدير يكون الركن اعم من
الشرط مطلقا فان كل شرط ركن وليس كل ركن شرطاً لان الشرط هو الذي يتوقف عليه
الشيء ويكون خارجاً عن الماهية والركن قد لا يكون خارجاً وقال بعضهم ما يتوقف
عليه صحة الصلوة اما ان يكون داخلاً في ماهيتها وهو الركن او خارجاً وهو الشرط فيكون
الفرق بين الركن والشرط فرق ما بين خاصتين تحت عام واحد وقال المص ره
الشرط ما هو يعتبر عند كل من اركان الصلوة او جزء من اجزاء الصلوة كالطهارة والاستقبال
بخلاف الركن فانه لا يعتبر عند كل واحد من الاجزاء وقال شيخنا دام ظله في شرح كتاب
الباري الركن هو ما تبطل الصلوة بتركه عمداً وسهواً ولا يتعلق بنفسه ... فعلى هذا
يكون الركن اعم من الشرط من وجه واعلم ان الركوع ركن لقوله تعم يا ايها الذين امنوا اركعوا
واسجدوا وتوجيه الدليل ان يقول الركوع واجب بهذه الاية لان الامر للوجوب على انه ...

في الاحوال ولا شي من الركوع في غير الصلوة بواجب اجماعا فيلزم من ذلك وجوب
الركوع في الصلوة واما كونه ركنا فبالاجماع والركوع في اللغة الانحناء وفي الشرع
الانحناء بحيث تصل راحتاه الى عيني ركبتيه بحيث لو اراد قبض عيني ركبتيه لقبضهما
ويستحب ان يضع يديه على ركبتيه ويجب الطمانينة باجماع الامامية والشافعية
واختلفوا في قدرها فقالت الامامية يجب بقدر الذكر الواجب في الركوع وقالت
الشافعية بقدر ما ينفصل هويه عن ارتفاعه وهو السكون الفاصل بين الحركتين
اعني الهوي والرفع والضابط الامامية اضبط قوله السادس السجود السجود واجب
بالاية وبالحديث وباجماع المسلمين والسجدتان ركن مما تبطل الصلوة بتركهما معا
لا بترك واحدة منهما وكذا بزيادتهما معا لا بزيادة احدهما سهوا والسجود في
اللغة الخضوع وفي الشرع عبارة عن وضع شي مخصوص من الجبهة على ما لا يتحرك
الاجبهة من سجود منكسا والتنكس استعلاء الاسفل وانخفاض الراس فان تعذر
الانتكاس وجب رفع وسادة ليضع الجبهة عليها على الاظهر لانها هيئة التنكس
المتعذر فيجب الاتيان بالجزء المقدور لان السجود مركب من وضع الجبهة والتنكس
فان قدر على احدهما وتعذر الاخر لا يسقط الميسور بالمعسور وقيل يكفي الايماء ايضا
وليس بجيد بل لا بد من وضع الجبهة قوله ويجب في كل سجدة وضع الجبهة الخ اشار الى
فائدتين احدهما التنبيه على ماهية السجود وثانيهما بطلان قول ابي حنيفة حيث قال
لا يتعين في السجدة وضع الجبهة بل يجزي وضع الانف عن وضع الجبهة وبالعكس لما
رواه من قوله لا صلوة لمن لا يصيب انفه من الارض ما يصيب الجبينين والجواب
هذا الحديث اتفق المحدثون ورواة الاخبار على انه مرسل وليس من المراسيل التي يعمل بها
قوله والسجود على سبعة اعضاء هذا الاجماع الامامية خلافا للشافعية لنا قول النبي صلعم
لو اريد بالامر الاستحباب قلنا انما يختص بالبعض لا يعلم الا بالنص ولم يرد هنا الا الاول
فالعموم وجوب دليل التاسي واما الثاني فلانه لا دليل التقدير قالوا قال [illegible]
سيماهم في وجوههم من اثر السجود فحصل السجود بالوجه قلنا لا يدل على التخصيص
لصدق كون السجود على الوجه جزء قوله والطمانينة فيه بقدر الذكر لان الذكر
واجب في السجود فلو لم يطمئن بقدره لزم ان لا يكون الذكر في السجود بتمامه و
هو خلاف الفرض وهو اشارة الى خلاف الشافعية فانهم قالوا اقل ما يصدق عليه
الاسم وليس بصحيح لما تقدم قوله السابع التشهد واجب في اخر الصلوة باجماع المسلمين

وانما الخلاف في كونه ركنا اولا انه جزء ليس بركن بمعنى المصطلح عليه فان قصد القائل بكونه
ركنا جزءا لا تبطل الصلوة بتركه سهوا فالنزاع لفظي وان ادعى كونه ركنا بالمعنى المقصود
فالنزاع معنوي ويحتاج الى اثباته الى دليل ولم يثبت واختلفوا في التشهد الاول فقال
بعضهم انه واجب وقال الاخرون سنة واتفقوا على انه ليس بركن قوله ومندوبات
الصلوة ينقسم الى قسمين احدهما ابعاض من الصلوة وثانيهما ليس بابعاض والابعاض
هي التي لها شبهة من الواجبات وانما سميت ابعاضا اطلاقا لاسم الشي على ما يشابهه
كاطلاق الانسان على المنقوش على الحائط مثاله التكبيرات التي للاستفتاح والركوع
والسجود ومثل جلسة الاستراحة والتي ليست بابعاض ما ليس له تشبيه بالواجبات
مثال التسليم على قول من يقول انه مندوب والقنوت واعلم ان الناس اختلفوا
في التسليم الذي يخرج به من الصلوة على اقوال ثلثة احدها قول بعضهم ان التسليم
واجب ليس بركن وهو اختيار المصنف في غير هذا الكتاب كالمختلف وغيره وثانيها انه
واجب ركن وهو اختيار الشافعية وثالثها انه سنة وليس بواجب ويتفرع على الثلثة
انه على قول من يقول انه واجب لم يجز عنده الخروج بغيره عامدا فان فعل منافيا د
الصلوة قبله بطل ومن قال انه سنة يجوز الخروج من الصلوة بغيره فلو فعل منافيا عمدا
بعد تمام تشهد الاخير وقبل السلام صحت صلوته عنده وخروجه منها واما القائل بكونه
ركنا فانه لو فعل منافيا في الصلوة سهوا يتوهم انه فعله بطلت صلوته عنده وانما قيدنا
بقولنا يتوهم انه فعله للفرق بين القول بوجوبه وبين القول بكونه ركنا فانه لم يتوهم
انه فعله حتى اوجد منافيا في الصلوة سهوا كالحدث لا يتوهم انه فعل التسليم فانه يخرج
عنده الصلوة ويجب قضاء التسليم ثم التسليم لكلام ادعيته الاول لتحليل الصلوة اي سبب
الخروج منها وقد ذكرنا الثاني ان محله التشهد مع القدرة فلو قام ناسيا قبل التسليم ثم
ذكر انه لم يسلم وجب عليه ان يقعد ثم يسلم الثالث لا يتقوم حتى يتلفظ الرابع وجوب
الصيغة المخصوصة فلا يجوز ان يقال سلامي عليكم ولا السلام عليهم ولا سلامي الى
تعين الصيغة المخصوصة قوله والتسليم على راي المصنف باستحبابه ثم رجع عنه واستقر
على الوجوب والصحيح الوجوب لانه يصدق شي من التسليم واجب ولا شي من التسليم
في غير الصلوة بواجب ويلزم منهما وجوب التسليم في الصلوة اما المقدمة الاولى فلقوله
صلعم وتحليلها التسليم واما المقدمة الثانية فاجماعية قوله الثالث القنوت واعلم ان القنوت
رواه الحسن بن علي بن ابي طالب عليه السلام رواه عن رسول الله صلعم وكان عمره ست سنين قوله

المقصد الثالث في الجمعة وهي فرض عين لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نودي للصلوة من
يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقال رسول الله ص ان الله سبحانه فرض
عليكم الجمعة في عامي هذا في شهري هذا في ساعتي هذه فريضة مكتوبة فمن تركها في
حياتي او بعد مماتي الى يوم القيمة جحودا بها واستخفافا بحقها فلا جمع الله شمله ولا بارك
له في امره الا ولا صلوة له الا ولا زكوة له الا ولا حج له الا ولا صدقة له ولا بركة الا ان
يتوب فان تاب تاب الله عليه واعلم ان صلوة الجمعة افضل من الظهر من وجهين الاول
اجزاء ركعتين عن اربعة الثاني نقل الجمعة تجزي عن الفرض والثاني لا يتاتى على قول ابن
ادريس قوله الامام العادل يريد به حكم الامام وسلطانه لانه لو كان الامام العادل
موجودا وهو معصوم اليد وان كان ظاهرا فانه تكون الجمعة عينية واجبة قوله فان خرج
صلاها ظهرا قال شيخنا دام ظله عن والده المصنف ان الضمير في قوله صلاها راجع الى
وظيفة الوقت يوم الجمعة او الظهر لانه ان حصلت الشرايط كانت الوظيفة الجمعة والا
كانت وظيفة الوقت الظهر وليس راجعا الى الجمعة لانه تصلى ظهرا وقال الشيخ ابو القاسم يقضيه
ظهرا وتبعه في المعتبر بان الضمير راجع الى وظيفة الوقت وقال بعض الفقهاء انه راجع
الى الجمعة وهو غلط فاحش لان الفقهاء لا يزيدون على كيفية الاداء خصوصا على ما يختلف
فيه الماهية بالزيادة والنقصان وتبطل الجماعة قوله يتلبس في الوقت معناه انه لو تلبس في
الوقت ولو بتكبيرة الاحرام وخرج الوقت اتمها جمعة وهذا اشارة الى بطلان قول الحنفية
عند الشافعية وهو ان يصليها ظهرا احتجت الامامية بقوله نعم ولا تبطلوا اعمالكم والاجماع
الدال واحتجت الشافعية على قولهم بان ايقاع الجمعة كلها في الوقت شرط فان الوقت
شرط في الجمعة والاصل استمرار الشرط والجواب يمنع من ان الوقت شرط في استمرار الجمعة
قالوا هو شرط في الابتداء فيكون شرطا في البقاء لان الاصل بقاء ما كان قلنا ممنوع
ثم قول الشافعية بعضهم يقول انه يتمها ظهرا وهو الاظهر عندهم وبعضهم يقول يبطلها
وكلاهما غلط قوله حال الغيبة وامكان الاجتماع هنا قولان قيل يصح لان الشرط الجمعة متفق
وثبوت الظهر في الذمة متيقن والاصل بقاء ما كان على ما كان عليه وهذا مذهب ابن
ادريس والاولى الجواز لعموم الاية والرواية فعلى هذا القول يكون الحضور مستحبا او
نية الجمعة واجبة على هذه الحيثية اصلا فهي جمعة لوجوبه مأموما قربة الى الله قوله ولو
انفض العدد الخ وهذا الحكم باجماع المسلمين ولم يخالف احد فيه فالعدد ما شرط الا
في الاستدامة قوله ولو اتفقت جمعتان الخ اعلم ان اقل ما يكون بين الجمعتين فرسخ

فان لم يكن بينهما فرسخ فلا يخ اما ان يعلم الاقتران وهو اقتران تكبيرة الاحرام
لا النية او يعلم سبق احديهما بعينها او يعلم سبق احديهما لا بعينها او لا يعلم هل سبق
احديهما او اقتران فالاقسام اربعة الاول ان يعلم الاقتران فتبطل الجمعتان الثاني ان
يعلم سبق احديهما بعينها وهو قسمان احدهما ان يستمر العلم الى التدارك فلا يجب الا
ان يحكم بصحة السابقة وبطلان المتاخرة وثانيهما ان لا يستمر بل ينسى تعيين السابقة
فيجب عليهما قضاء الظهر وان صلوا جماعة فيؤمهم شخص خارج عن القبيلتين الثالث ان
يعلم احديهما سابقة لا بعينها وفيه قولان احدهما قول الشيخ والمص في هذا الكتاب انه
يحكم ببطلان الصلوة المشتبهة وجب عليهما اعادة الجمعة والقول الثاني للمص في عدة انه
يحكم بصحة احدى الصلوتين لا بعينها فيعيدان جمعة وظهرا يؤمهم في الجمعة احدهم واما
في الظهر يؤمهم شخص من غير احد القبيلتين وهو الاصح عند شيخنا الرابع ان لا يعلم السبق
والاقتران ففيه قولان احدهما قول الشيخ انهما يعيدان جمعة لاغير لان عنده ان الجمعة
المشتبهة السبق يحكم ببطلانها وهو اختيار المص في هذا الكتاب وثانيهما انهم يعيدون
جمعة وظهرا يؤمهم في الجمعة احدهم وفي الظهر غيرهم قوله وفي وجوب الاصغاء و
الطهارة الخ هنا مسائل الاولى في اشتراط طهارة الخطيب في الخطبة وفيه قولان فقال
بعضهم يشترط لانها صلوة وكل صلوة مشروطة بالطهارة وقيل لا يشترط لانا نمنع مساواة
البدل للمبدل منه في كل الاحكام والاصح انه لا يشترط الثانية وجوب الاصغاء وفيه
قولان اصحهما الوجوب والا انتفت فائدة الخطبة الثالثة تحريم الكلام وهما قسمان احدهما
تحريم الكلام على الماموم وفيه قولان احدهما التحريم لورود النهي عنه والثاني الكراهة
والقائل بالتحريم انما هو على العدد والثاني في كلام الخطيب ولا يحرم عليه الكلام لان
النبي ص تكلم في الخطبة ثلث مرات احدها لما جاء الحسن والحسين ع وهما صغيران
فعثر الحسين ع بذيله فنزل النبي ص في اثناء الخطبة واخذهما على كتفيه وصعد المنبر وقال
هذان ولداي وديعتي عند المسلمين والثاني سؤال السائل عن الساعة فاجابه والثالث
لما قدم رسول من بعض جيوش الاسلام فكلمه ص قوله ولو نوى اما اللاحقة بطلت صلوته
اذا ادرك مع الامام الركوع في الاولى ومنع من السجود فينتظر الامام حتى يقوم الى الثانية
ثم يسجد ويلحقه قبل ركوعه في الثانية فيركع معه فان تعذر ذلك ولم يسجد في الاولى
حتى يسجد الامام الثانية فان تمكن ان يسجد معا فاما ان ينوي بهما الاولى او الثانية او
يطلق فان كان الاول صح اجماعا ويتم صلوته وان كان الثاني بطل وان كان الثالث ففيه

قولان الاصح البطلان لان صلوة الماموم وانما انعقدت بعقد الامام ومبنية عليها
وانما يبقى بالنية ولم يحصل وحيث ان سجود الامام وجب ان يكون سجوده للثانية
حيث لم ينو بها الاولى قوله المقصد الثالث في صلوة العيد ان اتفق المسلمون على ان
صلوة العيدين مشروعة والحجة النقل بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله
تعـ فصل لربك وانحر اي بعد صلوة العيد واما السنة فتواتر ان النبي صـ امر بها وواظب
على فعلها واما الاجماع فاتفاق المسلمين عليه ثم اختلف الناس في وجوبها على اقوال
اربعة الاول قولنا الامامية انها فرض عين الثاني قول مالك والشافعية انها سنة مؤكدة الثالث
انها فرض كفاية وهو قول الشافعية واحمد الرابع انها واجبة وليست بفرض وهو قول
ابي حنيفة لنا الاية والامر للوجوب وما ثبت وجوبه بالقران فهو فرض عين احتجت
الشافعية بقوله لا فرض الا الخمس والجواب المنع من صحة السند وانه خبر احاد اي لا فرض
كامل احتج احمد بانها صلوة يوالى فيها التكبير في حال القيام فكان كصلوة الجنازة قلنا الفرق
تباين مع انه منقوض بصلوة الاستسقاء واما ضعف دليل ابي حنيفة بانها صلوة شرعت
بها الخطبة فهي كالجمعة والجواب الفرق فانه شرع للجمعة الاذان والاقامة ولم يشرع فيها
فان صح الفرق بطل القياس ولانتفاء الحكم في الاصل والاول جواب الشافعي والثاني
جواب الامامية قوله ويستحب الاصحار بها الا بمكة روى ابو اسمعيل الحنفي انه صـ كان
خرج يوم الفطر والاضحى الى المصلى واعلم انه يجوز في المكية لانها في المسجد لان النبي
صلى في المسجد صلوة العيد يوم عيد لما اصابهم المطر قوله والخروج حافيا ماشيا في العيد
يستحب لان النبي صـ ما ركب في عيد ولا جنازة قط وقال علي عم من السنة ان يأتي العيد
ماشيا ثم يركب اذا رجع وكان النبي صـ يخرج الى العيد في التجمرة ويطعم من طريق العرش
وكان صـ يقصد في الخروج ابعد الطريقين ويقصد في الرجوع اقربهما واما الحفاء فلقول
الرضا عم لانه خرج يوم العيد حافيا ماشيا قوله المقصد الرابع في صلوة الكسوف
صلوة الكسوف مشروعة عند خسوف القمر وهو عدم نوره وعند كسوف الشمس او بعض
الكواكب والاجرام السماوية والحجة النقل بالكتب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله
تعـ لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن ان كنتم اياه تعبدون فبين
النبي صـ ذلك بالصلوة عند خسوفها واما السنة فلما روي ان الشمس كسفت في اليوم الذي
مات فيه ابراهيم صـ فقال الناس كسفت الشمس لموته فخرج صـ فصلى وخطب فقال ايها
الناس ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله تعالى يخوف بهما عباده لا ينكسفان لموت

احد

احد ولا لحياته فاذا رايتم ذلك فافزعوا الى الصلوة واما الاجماع فلاتفاق المسلمين
وانما الخلاف في وجوب الصلوة وكونها سنة فالجمهور على انها سنة والامامية على انها
واجبة لامره بها والامر للوجوب واعلم ان وجوب صلوة الخسوف والكسوف بالاجماع
واما في غير ذلك مثل الزلزلة واخاويف السماء ففيه خلاف والاصح وجوبها
فيها وعند الشافعية انه لا يجوز الصلوة لشيء من الايات سوى الكسوفين لان النبي صـ
واصحابه لم يصلوا لانشقاق القمر وهو اية قلنا لانه حجة لاجل المعجز فلم يكن من
الايات المخوفات قالوا لم ينقل انه صلى لزلزلة ولا الريح مع حدوثهما في عصره
قلنا عدم علمكم بالنقل لا يدل على العدم قوله في كل ركعة خمس ركوعات لان النبي صـ
ركع خمس ركوعات ثم سجد سجدتين وفعل في الثانية مثل ذلك وصلى علي عم مثل ذلك
وقال الباقر عم هي عشر ركوعات باربع سجدات واعلم ان الركوع الاصلي في هذه
الصلوة في كل ركعة هو الركوع الاول والباقي تبع له والدليل على ذلك انه يدرك
تلك الركعة بادراك الركوع الاول لا بادراك الركوع الثاني قوله ووقتها من حين
ابتداء الكسوف الخ هذا اختيار الامامية لقول الصادق عم اذا انجلى منه شيء فقد
انجلى وقالت الشافعية الى تمام الانجلاء مع ان لو علم الكسوف حين ابتداء
من الانجلاء وعلم وقد بقي بعضها كاسفا ولم يكن قد احترق القرص كله لم يجب
الصلوة عندنا وقالت الشافعية يجب لبقاء السبب قلنا ممنوع ولو شك في الانجلاء
ابنى على الاصل العدم ولو غربت الشمس كاسفا او طلع الفجر والقمر كاسفا سقط الصلوة
لاصالة البقاء قوله ولو قصر عنها سقطت لاستحالة ان كلف الله تعالى بصلوة في وقت
لا يسعها الوقت الا على احد التقديرين اما جواز تكليف ما لا يطاق وهو ليس
مذهبنا او ان يكون المقصد القضاء لانه لو لم يكن المقصد القضاء لزم تكليف ما لا
يطاق عند من تخلله وهو الحق يلزم من استحالة اللازم استحالة الملزوم وعند من لا
تخلله لا يتم الدليل لان هذا الدليل قياس على استثناء مركب متصلة لزومية واستثناء
نقيض التالي هكذا كلما كلف بصلوة في وقت لا يسعها ولم يكن المقصد القضاء لزم
تكليف ما لا يطاق لكن اللازم محال فالملزوم مثله والملازمة ظاهرة والاستثناء
تبعا لاستحالة اللازم وهو تكليف ما لا يطاق قوله والاعادة لو لم ينجل اعلم ان هذه
المسئلة ثلثة اقوال احدها وجوب الاعادة وهو اختيار بعض علمائنا والثانيها المنع
من الاعادة وجوبا واستحبابا والثالث استحباب الاعادة لقول الصادق عم اذا فرغت

من قبل ان يصلي قاعدا عن ص ملن وهم الوجوب لان اطلاق الامر يشكل ثم قلنا ليس
للوجوب لقول الباقر ع اذا فرغت من قبل ان يصلي فاقعدوا وهو اسحق يصلي واعلم
ان مختار الشافعية ان الخطبة مستحبة فيخطب خطبتين بعد الفراغ من الصلوة وقالت
الامامية ومالك وابو حنيفة لا استحباب لنا لو استحبا الخطب النبي ع ولو خطب لنقل متواترا
كالعيد اجابوا بان النقل ثابت لرواية عائشة واسماء بنت حنين بانه صلى الله عليه وسلم صلى الخسوف
ثم خطب واجابوا عن حجة الرد نقل التواتر في كيفية النقل ليس بشيء قوله المقصد الخامس
في الصلوة على الاموات تجب على الكفاية الواجب على الكفاية له اربع تعريفات الاول ما اذا فعله
بعض المكلفين سقط عن الباقين الثاني ما وجب على الكل مع البدل الاصغاء فانهم ضالون
وهذا التعريف ليس بجيد الثالث ما قصد به الشارع ادخاله في الوجود لا من مباشر معين
فلم يقصد تعيين معين فاعله الرابع ما وجب لمصلحة ولطف تحصل المكلفين كافة لفعل
انهم كان واعلم ان وجوب الصلوة على الكفاية باجماع المسلمين لان النبي ع قال فرض على
امتي غسل موتاها والصلوة عليها ودفنها وللصلوة شرائط الاول ان يكون من يصلي عليه مسلما
لانها استغفار للميت والكافر لا يستغفر له قال الله تعالى لا تصل على احد منهم مات ابدا الثاني
ستر عورة الميت الثالث ان يكون له ست سنين وهو شرط في الوجوب لا الصحة ذكرا
كان او انثى يلزم منه وجوبه على الخنثى لانه في نفس الامر لا بد من كونه ذكرا او انثى واذا فعله
نحن قوله وكيفيتها ان ينوي ويكبر الخ اما وجوب النية فلانها عمل ولا عمل الا بالنية واما
وقتها فلا بيان في سائر الصلوات واما كيفيتها فكيفي ذكر صلوة الاموات لوجوبه قربة الى الله
ولو قال اصلي على هذا الميت صلوة الاموات لوجوبه قربة الى الله جاز ولا يجب التعرض للاسم ان
غيره قيل لا يصح الصلوة وهو حسن والصلوة على النبي ع واجبة باجماع الامامية قال النبي
ص لا صلوة لمن لم يصل علي ولان صلوة الجنازة دعاء للميت وقال ع كل دعاء محجوب عن الله
حتى يصلى على محمد وال محمد قوله ولا قراءة فيها اختلف الفقهاء في اطلاق الصلوة على صلوة
الاموات انه على سبيل الحقيقة الشرعية او المجاز الشرعي فقال بعضهم انها حقيقة وقال
بعضهم انها مجاز وهذه مسئلة اصولية ذكرت في الاصول وتتفرع على ذلك وجوب
الفاتحة فيها واشتراط الطهارة في صحتها فعلى القول بانها صلوة حقيقة تجب فيها الفاتحة
وتشترط الطهارة والا فلا تجب ولا يشترط وذلك مبني على مقدمات ثلث الاول قال
النبي ع لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وقال ع لا صلوة الا بطهور الثاني اتفاق
الكل على ان المنفي في قوله لا صلوة ههنا نفي الصحة الثالث ان اللفظ اذا اطلق انما يحمل

على

على حقيقته اذا تقرر ذلك فنقول انه لم يرد دليل على اشتراط الطهارة ووجوب الفاتحة
الا هذان الخبران فان كان لفظ الصلوة حقيقة في صلوة الاموات دخلت في هذين
الخبرين والا لم يدخل ولا دليل غيرهما فلا يشترط الطهارة ولا يجب الفاتحة قوله ويكبر
للميت لقوله ع اذا صليتم على الميت فاخلصوا له الدعاء قوله المقصد الثالث في المنذورة
قوله وجب عليه ركعتان لان هذا مبني على مقدمات ثلث الاول ان اللفظ اذا اطلق
في النذر وغيره انما يحمل على حقيقته لا على مجازه الثاني ان اللفظ اذا صدق حقيقة على
معنى لسبيل الزيادة والنقصان حمل على الاول لجواز اطلاقه لصدقه على حقيقته والاصل
براءة الذمة من الزائد الثالث ان لفظة الصلوة تطلق على حقيقة على الركعة الواحدة
والخلاف ليس في الاولين انما هو في الاخيرين فبعض الفقهاء قال انه يطلق عليها حقيقة
وبعضهم منع فعلى الاول يجزي في نذر مطلق الصلوة وعلى الثاني لا يجزي ويجزي ركعتان
اجماعا قوله ولو نذر هيئة في غير وقتها فالوجه عدم الانعقاد اذا نذر صلوة العيد في غير
في وقتها فاما ان يكون صلوة العيد مستحبة او واجبة فان كان الاول صح اجماعا
وان كان الثاني يصح على الاصح خلافا لابن ادريس لان نذر الواجب عنده لا ينعقد
لو نذر صلوة العيدين في غير يوم العيد فالوجه عدم الانعقاد لان العبادات
توقيفية فلا يجوز ان يتعبد بها الا بما ورد الشرع به والشرع انما ورد بصلوة
العيد في وقتها ولم يتعبد بها في غيره لا فرضا ولا نفلا ويحتمل الجواز لانها لا تخالف
اليومية الا في القنوت والدعاء في الصلوة لا تبطلها والقنوت هو رفع اليدين بالدعا
فلا تبطل ولو نذر العيد المندوب اشارة الى قول ابن ادريس حتى يكون المسئلة اجماعية
لان عنده لا يصح نذر الواجب كما تقدم بحثه قوله وكذا الكسوف عطف على عدم الانعقاد
لانه مخالف لغيره من الصلوة قوله ولو قيده بمكان له مزية تعين والاجزاء الى اخره لكن
ان وجبت الصلوة فيه كمقام ابراهيم ع او كانت الصلوة فيه افضل من كل الاكثر كالمسجد
الحرام تعين النذر اجماعا وان حرم ايقاعها فيه كالمواضع النجسة او المغصوبة والمكروه
كالمقابر لم ينعقد الوصف اجماعا وغير ذلك ان خلا عن المزية فقولان فقيل يجزي و
قيل لا يجزي والاصح الاجزاء وان اشتمل على مزية لم يجز عند الاول المزية وهل يجزي
والمساوي فيه نظر ينشأ من ان المزية بالنسبة الى الادنى مزية كالامر بها قوله ويشترط
ان لا يكون عليه صلوة واجبة الاقوى الصحة عند شيخنا دام ظله فيصح نذر النفل وتبعا
من عليه صلوة واجبة قوله وحكم اليمين والعهد حكم النذر وتنعقد اليمين والعهد

نوع القيام وهو ركن ولا تقدم النوع الابعد جزء ما نركها فالمبطل نقصانها
في كل صلوة ماهيا لكن يستثني في طرف الزيادة كان زيادته سهوا لا تبطل واعلم
انه اذا ترك من الصلوة ركعة او ركعتين فاما ان يكون عامدا او ناسيا فان كان
الاول بطلت صلوته وان كان الثاني فلا يخ اما ان يتيقن النسيان ولا يذكر مدة
عمره او يذكر فان كان الاول اجزت صلوته وان كان الثاني فاما ان يذكر قبل المبطل
عمدا او سهوا او بعده فان كان الاول تمم صلوته ووجب عليه سجدتا السهو ان
جلس جهلا وان كان الثاني بطلت صلوته ووجب الاعادة ان كان في الوقت والقضا
ان كان خارجه وانما قيدنا بقولنا المبطل عمدا او سهوا لانه لو فعل المبطل عمدا لا سهوا
كالكلام لا تبطل صلوته بل يتم والمبطل عمدا وسهوا ثلثة الاول ما ينقض الطهارة الثاني
ترك الاستقبال الثالث تطويل الزمان بحيث يخرج عن كونه مصليا قوله وتبطل لو شك
في عدد الثنائية لكسوف الشمس قوله السهو في الكسوف اما ان يكون بين الركعتين
او بينها لركوعها بني على الاقل قوله والالتفات يمينا وشمالا لا بوجهه هنا الالتفات بجميع
عينيه لا بوجهه لان الالتفات بوجهه يخرج عن القبلة فتبطل الصلوة قوله ومدافعة
الاخبثين والمراد هنا قبل الدخول في الصلوة لامور الدنيا والتمسك بين الجبهة
هو دعاء الشرايك وهو ما بعد الموت كعقد ان الذنب والتخفيف عنه وانه في القبر
وغيرها قوله المطلب الثاني في السهو والشك السهو عزوب المعنى عن القلب بعد
خطوره بالبال والشك هو التردد بين النقيضين اي تردد الذهن في النسبة الايجابية
او السلبية مع تصور الطرفين هذا تعريف المتكلمين واما تعريف الفقهاء فهو سلب
الاعتقادين كثبوت شيء او نفيه قوله لا حكم للسهو مع غلبة الظن لان غلبة الظن تقوم
مقام العلم في وجوب العمل عليه وانما الحكم بما يتساوى فيه الظنون او الشك المحض
والفرق بينهما ان تساوي الظنون هو حصول امارة دالة على كل واحد من الطرفين
وتعادل امارتين واما المحض فهو ان لا يقترن باحد الطرفين امارة اذا اجتهد المجتهد
وتعادلت الامارتان وحصل وقت العمل تخير المجتهد في الفتوى والعمل اما الشك المحض
فلا بد بتوقف اما في الاحتياط فلا فرق بينهما قوله والطمانينة فيه يظهر من هذا
ان الركوع الذي هو ركن في الصلوة والانحناء بقدر ما يصل كفاه ركبتيه لا غير
ولا السهو في السهو فثبت لمعنيين احدهما ان يشك فيما يوجب الشك كالاحتياط
الثاني ان يشك انه هل شك اولا وكلاهما لا حكم له يبنى على الاول في الاول لانه وضع

في التزام ما ليس بمرجوح عن احد الطرفين والمنع من النقيضين او امتناع منه
يلزم المحظور قوله المقصد الرابع في النوافل وتستحب صلوة الاستسقاء الاستسقاء استدعاء
السقي عبادة عند الحاجة واقله الدعاء المجرد لما روي انه ص كان يخطب الجمعة
الى الجمعة رجل وقال هلكت مواشينا وتقطعت السبل فادع الله فدعا فسقوا
فمطروا من الجمعة الى الجمعة والثاني ان يصلي ركعتين كما روي عن ابن عباس رضي الله عنه
انه صلى ركعتين للاستسقاء كصلوة العيدين قوله بعد ان يصوم الناس ثلثة ايام انما
استحب الصوم لوجوه الاول فعل النبي ص الثاني انه رياضة يكسر به القلب ويظهر فيه الذلة
والدعاء فيه اسرع الى الاجابة الثالث قوله ص دعوة الصائم لا ترد قوله ويخرج الشيوخ
والاطفال ويكره اخراج من خالف الاسلام للاستسقاء كاهل الذمة لان اخراجهم
تولي لهم وهو ممنوع من قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى اولياء بعضهم
اولياء بعض ومن يتولهم منكم فانه منهم قوله فان تأخرت الاجابة اعادوا الخروج
اعلم انهم اذا استسقوا ولم يمطروا استحب ان يصلوا ثانيا وثالثا الى ان يستجيب الله تعالى
لوجود السبب ولقول النبي ص ان الله يحب الملحين في الدعاء ولو سقوا قبل الخروج استحب
لهم ان يصلوا ركعتين شكرا لله تعالى ولا صلوة للاستسقاء وقيل يستحب ان يخرجوا الى الصحراء
ويصلوا صلوة الاستسقاء وشكرا لله تعالى وليس بجيد لاستغناء السبب قوله النظم الثالث
في اللواحق قوله وتبطل بفعل كل ما تبطل الطهارة عمدا او سهوا اشارة الى خلاف الشيخين
في مسئلة التيمم اذا احدث في اثناء الصلوة انه يتوضأ ثم يتم الصلوة واورد شيخنا
النص بان كل مبطل الطهارة فانه رافع لشرط الصحة ابتداء واستدامة وكل رافع لشرط
الصحة ابتداء واستدامة تبطل الصلوة ينتج ان الحدث تبطل الطهارة وان كان سهوا
واما المقدمة الاولى فلان هذا الحدث مبطل للطهارة اتفاقا منا ومنهما وكون الطهارة
شرطا لصحة الصلوة ابتداء واستدامة فاجماعي ايضا واما الكبرى فمخصوصة في الاصول
قوله والاكل والشرب قيل ابطال الاكل والشرب للصلوة باعتبار كونه فعلا خارجا
من افعال الصلوة فيعتبر فيه الكثرة وقيل بنفسه فتبطل الصلوة منه كما تبطل الصوم
وهو ما تجاوز الحلق وهو الاقوى عند شيخنا قوله ولا تبطل بذلك بالجمع الى كل ما يعد
قوله ويتعمد التكفير عند الالتفات الى ما وراءه والفعل الكثير ان خرج عن كونه مصليا
قوله وتبطل باخلال ركن الخ الركن هو الذي تبطل الصلوة بتركه عمدا او سهوا واستثنى
كثير من الفقهاء بقولهم الا القيام واطلق اخرون ووجه العذر ان على قول الاخرين

قوله ولا في الكثرة قيل السهو الكثير هو ما يسهو كثيرا في العادة وقيل ان يسهو في ثلث
فرايض وقيل ان يسهو في فريضة واحدة ثلث مرات قوله وسجد للسهو في جميع ذلك
على راى واعلم ان كل زيادة او نقيصة تبطل الصلوة عمدا لا سهوا فانها توجب سجدتي
السهو عند شيخنا المصنف ره قوله ولو شك في الركوع وهو قائم الخ قوله على راى خلافا
لابي جعفر الطوسي رحمه الله فانه قال يرسل نفسه ويصح صلوته والاصح البطلان لان
الركوع هو عبارة عن الانحناء الى مقدار دخول يديه الى عيني ركبتيه وقد حصل و
هو ركن وزيادة الركن مبطلة قوله بنى على الاكثر اشارة الى مسئلة مما انه قيل البناء وهو
توجيه الاكثر لا يصح ان يفعل شيئا وان فعل شيئا قبله بطلت صلوته قوله ولا يعيد
لو ذكرها فعل وان كان في الوقت يعني لو ذكر بعد فعل الصلوة والجبران النقيصة
لم يلتفت سواء كان الوقت باقيا اولا مثاله اذا شك بين الثلث والاربع فبنى على الاربع
وصلى ركعة من قيام او ركعتين من جلوس ثم ذكر بعد ان صلى الجبران بنماسهانها كانت
ثلث صحت صلوته لان الشارع امر بالجبران لكونه تمام الصلوة وان كانت ناقصة
والامر يقتضي الاجزاء وان قبل فعل شئ من الجبران فلا يخ اما ان يكون قد فعل المبطل
عمدا او سهوا بطلت صلوته والا اتم وسجد للسهو وان كان في اثناء الجبران فلا يخ اما ان
يكون قد فعل من الجبران ما يصلح ان يكون تمام الصلوة كلا اولا فان كان الاول صحت
صلوته وان كان الثاني بطلت واعاد الصلوة مثاله من وجب عليه ركعتان من قيام و
ركعتين من جلوس او ثلث تشهدين وتسليمين فاذا فعل الركعتين من قيام اولا
واكملها وسلم ثم ذكر النقيصة في الصلوة فان ذكر انها اثنتين صحت صلوته لان هاتين
الركعتين صالحتين لتمام الصلوة وان ذكر انها ثلث بطلت صلوته لان هاتين الركعتين
لا تصلحان تكون الثلث والا لزادت عن عدد الفرض وهي محال ولو قدم الركعتين
من جلوس او الركعة الواحدة من قيام ثم سلم ثم ذكر النقصان قبل فعل الركعتين من
قيام فان ذكر ان الصلوة كانت ثلث ركعات صحت صلوته لان هذه الركعة الواحدة تصلح
ان تكون تماما للصلوة كلا لمعنى ان الصلوة تتم بها قوله ولا تبطل الصلوة بفعل المبطل قبل
اي قبل الاحتياط اعلم ان معنى هذه المسئلة ان الاحتياط هو صلوة برأسها جزء الصلوة
المتقدم اختصت اقوال في ثلثة الاول انه صلوة النية وتكبيرة الاحرام ولا تتم مع جزء
كذلك وهو اختيار المتاخرين الثاني انه جزء للمتقدمة بالفعل وهو مذهب المفيد ره
الثالث انه تمام جزء من وجه وصلوة منفردة من وجه وهو اختيار شيخنا في الاشكالات

وحكاه

وحكاه عن المص في المذاكرة جمعا بين الادلة قوله ويبني على الاقل في النافلة الفرق بين السهو
في النافلة والسهو في الفريضة من ثلثة اوجه الاول اذا سهى في الفريضة والاولتين بطلت
وفي النافلة لا تبطل الثاني اذا سهى في الفريضة بنى على الزائد وفي النافلة يتخير بين الزائد
والناقص الثالث اذا بنى في الفريضة على الزائد يجب الاتيان بما هو المشكوك فيه وفي النافلة
ان بنى على الاقل يكون ذلك في الثواب وان بنى على الاكثر لا يحتاج الى الاحتياط بما هو
مشكوك فيه قوله وتلافاه على راى راجع الى قوله او قعد في حال القيام او قام في حال القعود
غيره وهذا هو الاصح عند شيخنا قوله من ترك من المكلفين الصلوة مستحلا الخ اعلم ان الكفر
قد يحصل بانكار ما علم تواتره من الرسول صلعم وبعبارة اخرى ما هو علم من الدين ضرورة مجيء
الرسول صلعم فمن ترك الصلوة اليومية بلا عذر واخرج جميع وقتها منها فاما ان يكون مستحلا
اولا فان كان الاول كان كافرا اجماعا وان كان حال الترك مسلما حكم بارتداده وان كان
كافرا اصليا سقط بالاسلام وعوقب عليها ان لم يسلم وسيأتي حكم المرتد وان كان غير مستحل ففيه
للفقهاء اقوال وكذا للمتكلمين فقال بعضهم يكفر بمجرد الترك لقول النبي صلعم من ترك صلوة
متعمدا فقد كفر وقيل يكون حكمه حكم الكفار في اباحة الدم واما في الاخرة فيعذب بالنار
النار ويلبث ما شاء الله ثم تخرجه اسرهم من النار الى الجنة بشفاعة النبي صلعم لقوله ولسوف
يعطيك ربك فترضى والدليل على عدم كفره انه لو كفر بتركها لا مستحلا لم يكن عوده الى الاسلام
لان عوده اليه اما ان يكون بالصلوة او بغيرها والثاني باطل لان الكفر قد حصل بترك
الصلوة وهو باق على حاله ما دام مستمرا والاول باطل ايضا لانه لا يصح الصلوة الا
بعد الاسلام فشرطها تقدم الاسلام عليها فلو كانت علية فيه لتقدمت وهو دور فلا
يحصل لها الان الموقوف على المحال مح وقيل يحبس ويعذر عند كل صلوة حتى يصل لقوله صلعم
امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم
الا بحق الاسلام وفي رواية الا بحقها وحسابهم على الله وللجواب انه صلى الله عم قال الا بحقها
والصلوة من حقها وهذه اقوال الاصوليين وقالت الامامية والوعيد به انه يعزر اول
مرة وثانيا وثالثا ويقتل في الرابعة وقيل في الثالثة قوله ولا يسقط القضاء بزيد مسئلتان
الاولى انه لا يسقط القضاء زمان ردته وان كان كافرا خلافا لابي حنيفة فانه
قال يسقط وليس بصحيح لان حكمه حكم المسلم الثانية ان فاته صلوة او صوم يجب قضاء
زمان اسلامه ووجب عليه الحج زمان الاسلام واستقر ثم ارتد قال ابو حنيفة يسقط الحج
رد ردته وبناء هذا على مسئلة الاولى ان الكافر غير مكلف بفروع العبادات الغا

ان المسلم لا يكفر اذا عرفت ذلك فنقول المسلم اذا ارتد علم انه لم يكن مسلما في الاصل
بل كافرا والكافر غير مكلف لفروع العبادات فيسقط عنه القضاء والمعذ سان عندنا
ممنوعتان لانا لا نقال يلزم على قول المرتضى ان المرتد اذا اسلم يسقط عنه القضاء لان المسلم
لا يكفر فلما كفر عرفنا انه لم يكن مسلما بل كان كافرا فلما اسلم بعد ارتداده سقطتا فانه
من العبادات لقوله م الاسلام يجب ما قبله لانا نقول المراد بالاسلام الاسلام عن كفر
لم يسبقه اسلام في الظاهر ولم يجر عليه احكام المسلمين قبل الارتداد قوله وان كان يتناول
الغذاء او وان كان الجنون والاغماء يكون الكلام فيما لو اذا حصل الجنون والاغماء
بالكلام لم يجب عليه القضاء قوله وفي الحضر فات في السفر قصر خلافا للجمهور لان عندهم
انه اذا فاتت مقصورة يقضيها قصرا ما قوله صلى ثلاثا واربعا واثنين خلافا لابي الصلاح فانه
ذهب الى انه يصلي خمس صلوات لان عنده يجب التعيين في كل فريضة سواء علمت او لم
يعلم وعند شيخنا وباقي الاصحاب يجب التعيين فيما يعلم ولا يجب ان يصلي عنها في ذمته
مثلا يقول اصلي ركعتين او اربعا عما في ذمتي قضاء لوجوبه قربة الى الله قوله ولو تعددت
قضى كذلك اي الفائتة اليومية قوله قضى كذلك اي يصلي ثلاثا واربعا واثنين قوله
ولو نسي عدد المعينة الخ كما اذا فاتت الانسان صلوة الصبح مثلا متعددة كرر هنا
حتى يغلب الوفاء قوله ولو نسي ترتيب الفوائت اختلف الناس في الترتيب في الفرايض
اليومية فقال المخالف انه للوقت لا لذات الصلوة فاذا فاتت زال المقصود الذي ترتيب
فسقط الترتيب وقال غيرهم ان الترتيب لذات الصلوة فاذا فاتت بقي الترتيب على
حاله ثم اختلف الاصحاب فقيل يجب الترتيب مع الذكر والنسيان وقيل يجب مع
الذكر ويسقط مع النسيان ويكون مستحبا وهذا هو الاقوى عندي فطريق تحصيله
ان نقول اذا فاتته الظهر والعصر مثلا يكرر احدهما مرتين ويصلي فرضا بينهما الاخرى
كما مر ههنا قوله المقصد الرابع في الجماعة ضابط الجماعة لا تصح الا في فرض او نفل اصله
فرض والاستسقاء وقيل يوم صلوة الغدير والاصح لا يصح في غير ذلك قوله ولا يكون
قاعد القيام ايتمام القائم بالقاعد للضرورة في الصلوة غير صلوة الخوف قيل لا يصح
وقيل يصح ويكون مكروها لان النبي ص ام بالناس وهو قاعد في مرضه واجيب بانه
من خصايصه ص ولان الصلوة معه على اي حال كان افضل من الصلوة المنفردة مع
غيره والاقوى انه لا يصح والضابط ان كل واجب تبطل الصلوة بتركه عمدا الفاقد له
الامام لضرورة لا يصح الفاقد عليه الايتمام ولعبارة اخرى كلما اسلمت صلوة الامام

على حصة لا تتم الا بالضرورة ومع عدمها مبطل لا تصح الايتمام الخالي من تلك الضرورة
قوله ولا خنثى كل من يمكن ان يكون امرأة لا يأم لمن يمكن ان يكون رجلا والمراد بالامكان
الامكان العام قوله ويدرك المأموم الركعة بادراك الامام راكعا سواء كان في ابتداء
الركوع قبل تمام الذكر الواجب والمستحب وبعد تمامهما فالاول اجماعي والثاني على الاقوى
خلافا للشيخ فان عنده لو ادرك عند الذكر المستحب لم يدرك الصلوة قوله ولا يصح مع
حائل بين الامام والمأموم الخ لا تصح الصلوة مع وجود حائل غير مأموم بين الامام
والمأموم الرجل يمنع المشاهدة هذا في جميع الاحوال الركعة وانما قلنا غير المأموم لانه
لو كان الحائل بين الامام والمأموم مأموما اخر صحت الصلوة اجماعا وقلنا الرجل احترازا
عن المأموم المرأة وقلنا في جميع احوال الركعة لانه لو كان في بعض الاحوال يراه كما لو كان
الحائل قصيرا يمنع المشاهدة حال الجلوس ولا يمنعها حال القيام او بالعكس صحت الصلوة
ولا يشترط المشاهدة بكله بل يشاهد جزء منه كما لو كان الحائل مشبكا ولو كان الامام
امرأة والمأموم امرأة كذلك يشترط ذلك ولو كان امرأتين فينبغي ان لا يمنع المشاهدة
ولو كانت سليمة البصر لا في جميع احوال الصلوة قوله ويستحب للمأموم الواحد ان يقف الخ
قال الراوي صليت مع رسول الله ص فوقفت على يساره فحولني الى يمينه قوله واعادة المنفرد
مع الجماعة اماما ومأموما لان اعرابيا جاء الى المسجد فقد فرغ النبي ص واصحابه من الصلوة
فقال الا رجل يتصدق عليه فيصلي به فقام شخص فاعاد صلوته وصلى به قوله الا اذا لم يسمع
ولا همهمة الخ الصلوة اما جهرية او اخفاتية فان كانت اخفاتية ففي جواز قراءة المأموم
خلاف قيل يكون مكروها وقيل يكون حراما والاولى الكراهية وان كانت جهرية لا يخلو
اما ان يسمع ولو همهمة او لا يسمع فان كان الاول يكون مكروها او حراما على خلاف و
ان كان الثاني قيل يستحب وقيل يكره والاستحباب اولى قوله ويجب التبعية يجب متابعة
المأموم للامام لا بمعنى انه يتاخر عنه بقدر زمان بل البحث في التقدم والتاخر والمقارنة
اما التقدم فاذا تقدم فعل المأموم على فعل الامام لا يخلو اما ان يكون عمدا او سهوا
فان كان عمدا استمر حتى يلحقه الامام بشرط ان لا يكثر ذلك بحيث يخرج عن المتابعة عرفا
لانه لو خرج عن المتابعة عرفا بطلت صلوته اذا لم ينو الانفراد وان كان ناسيا رجع وجوبا
وتابع الامام وزيادة الركن مغتفرة هنا واما التاخر فلا يخلو اما ان يتاخر حتى يتم الامام
الفعل او لا فان كان الثاني صح اجماعا وان كان الاول فلا يخلو اما ان يصدق انه خرج
من المتابعة او لا فان خرج عن المتابعة بطلت صلوته وان لم يخرج صحت صلوته وكان ما فوقها

اما المقارنة فيجوز فيما بعد تكبيرة الاحرام اجماعا وفيها قولان قال الذي اليه اصحابنا انه
لا يجوز لقول النبي صلى الله عليه وسلم انما جعل الامام اماما ليؤتم به فاذا كبر فكبروا والحديث والثاني التعقيب
وقال ابو حنيفة يجوز مقارنة تكبيرة الاحرام للماموم بتكبيرة الاحرام للامام ولو
نوى كل منهما الامامة صحت صلوتهما الخ اذا صلى اثنان ونوى كل منهما الامامة لصاحبه
صحت صلوتهما لان نية الامامة لا يجوز تحصيل الفريضة ولو نوى كل واحد منهما الايتمام
بطلت صلوتهما لانه يمكن ان يصح بينهما والا لزم سقوط وجوب القراءة عنهما لان القراءة
عن الماموم تسقط قوله ويجوز اقتداء المفترض بمثله الخ فالذي يريد ان يصلي الظهر مثلا
يأتم بمن يصلي الكسوف فانه لا يصح لان هيئة الصلوتين مختلفة فلا يجوز قوله والمتنفل
بالمفترض اى في مواضع تجويز الجماعة في النافلة كما اذا صلى الفرض منفردا ثم حضر الجما
ويصلي جماعة فيعيد صلوته مع الامام نافلة وكما اذا انشأ الامام صلوة العيد او الاستسقا
ويصلي احدهما جماعة فيكون فرضا للامام لمن يقتدي به قوله ولو ادرك الامام بعد
رفعه من السجدة الاخيرة كبر الى اخر المسئلتين فرق المسئلتين فانه اذا سجد معه زاد سجود
عمدا خارجا عن افعال الصلوة فابطلها واما اذا ادركه بعد تمام السجدة فيكون قد زاد
جلوسا لا غير وهو غير مبطل واذا ادركه بعد سجدة واحدة كذلك يستانف التكبير لان
زيادة السجدة عمدا مبطلة للصلوة قوله والتسليم قبل الامام لانه لا يجب تبع الامام في
التسليم قوله المقصد الثالث في صلوة الخوف وانواعها صلوة الخوف اربعة الاولى ذات
الرقاع وقد ذكرها المصنف الثاني صلوة بطن النخل وهو ان لا يكون العدو في وجه القبلة
فيفرقهم فرقتان يصلي باحديهما ركعتين نافلة له وفريضة لهم ولا يشترط في هذه الحق
الثالث صلوة عسفان بان يكون العدو في جهة القبلة فيصفهم الامام صفين ويحرم
بهم جميعا ويركع بهم ويسجد بالاولى خاصة وتقوم الثانية للحراسة فاذا قام الامام
بالاولى سجدت الثانية ثم ينتقل كل من الصفين الى مكان صاحبه فيركع الامام بهما
ثم يسجد بالثانية يليه وتقوم الثانية الذي كان اولا تحرسهم فاذا جلس بهم سجدوا و
سلم بهم جميعا الرابع صلوة شدة الخوف وهي مذكورة في المتن قيل انما سميت صلوة
ذات الرقاع لان ذلك الموضع الذي صلى به النبي صلى الله عليه وسلم كان فيها احجارا ملونة وقيل لان في
ذلك اليوم حرا عظيما ولفوا اصحابه على ارجلهم الخرق قوله فقام كل فرقة العدو واعلم
ان صلوة الخوف مقصورة سفرا وحضرا ما دام ما خائفا فهنا دعا وثلثة الاول ان
صلوة الخوف مقصورة في السفر وذلك باجماع المسلمين الثاني انها مقصورة في الحضر وفيه

اقوال ثلثة احدها المقصر مطلقا وبه افتى المصنف وثانيها انه يتم مطلقا وهو قول
بعض اصحابنا وثالثها انه يقصر جماعة ويتم فرادى لنا قوله تعالى واذا ضربتم في الارض
فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة ان خفتم ان يفتنكم الذين كفروا الاية فتعلق
علة القصر على وصفين السفر والخوف فاما ان يكون كل واحد منهما سببا مستقلا او
لا والثاني اما ان يكون المجموع هو السبب لا واحد منهما او يكون احدهما دون الاخر والكل
باطل الا الاول والملازمة ظاهرة اما بطلان الثاني فبالاجماع لانه يستلزم اشتراط
القصر في السفر بالخوف وهو باطل اجماعا واما الثالث فلاستلزامه الترجيح من غير
مرجح الثالث انه يقصر ما دام الخوف لان دوام العلة يستلزم دوام المعلول ولان التعليق
بصفة واحدة وهو يقتضي الدوام في احدهما وهو السفر بدوام الوصف فكذا في
الاخر ولان النبي صلى الله عليه وسلم قصر مدة اقامته عام الفتح للحرب وكان مدة اقامته عام الفتح ثمانية
عشر يوما بمكة واقام بتبوك عشرين يوما وكان يقصر فيهما قوله تقاوم كل فرقة العدو
والمقاومة على قسمين مقاومة شرعية ومقاومة عقلية والمقاومة الشرعية هي ما
اوجب الشارع الثبات عليه وهي اذا كان الفارق على الضعف والمقاومة العقلية ما
فيه قوة المقاومة والمراد هنا الثاني لا الاول قوله والنجاسة عنها اى النجاسة التي
في الة الحرب سواء كان دما او غيره ولو امن في الاثناء او خاف اشتغل في الحالين بعني
اذا صلى صلوة ثم امن انتقل الى صلوة الامن فان كان في الخوف فامن في الاثناء اتم وكذا لو
خاف قصر وكذا اذا صلى بالتيمم ثم امن بحيث يتمكن من السجود وجب قوله المقصد
الرابع في صلوة السفر قصر الصلوة في السفر هو الاقتصار على ركعتين من الرباعية و
ثبوت الثاني وثبوته بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى واذا ضربتم
في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة واما السنة فقد روى متواترا
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقصر الصلوة في سفره واما الاجماع فقد اجمع المسلمون عليه واعلم
انه رخص في السفر الطويل اعني المسافة اربعة قصر الصلوة وقصر الصيام وترك الجمعة
والجمع بين صلوتين ورخص في السفر مطلقا سواء كان قصيرا او طويلا اربعة صلوة النافلة
على الراحلة وترك الاستقبال في الصلوة عند العذر والصلوة بالايماء والمسح على الخفين
مع خوف فوت الرفقة والرخصة المشتركة بين السفر والحضر كالتيمم في المخمصة وترك
الخمر والخنزير لا اسامة للعذر والصلوة بالنجاسات المعفو عنها وترك واجب لعذر
او فعل محرم لضرورة مبيحة المنع قوله في الرباعية محل التقصير كل صلوة مفروضة

رباعية مؤداة مقصورة فقولنا سفر وضية احترازا عن الصلوة المسنونة فاما ان
يسقط الكل كنوافل الظهرين او لا يقصر وقولنا الرباعية احترازا من المغرب و
الصبح فانهما لا يقصران اجماعا وذلك لان السفر يؤثر في الصلوة التنصيف فان
النبي م يقول الله عز وجل وضع عن عبادي شطر الصلوة في سفرهم ورد المغرب الى
النصف يستلزم خروجها من الصلوة لانه ركعة ونصف ركعة بصلوة والاختصار على
ركعة مخالف الحديث والاجماع لان ركعة واحدة ليست بفرض وضيق يشترط من المغرب
في تكميل ركعتين تبطل الوتر وقصر الصبح يبطل الشفع وقولنا بالاصالة احترازا عن
المنذور وقولنا المؤداة احترازا عن الفائتة واعلم ان مستند القصر فعل النبي م
فانه قصر في حرب هوازن في الرباعيات دون المغرب والصبح قوله الثاني القصد
اليها الخ فالهائم لا يقصر لانا شرطنا في التقصير قصد المسافة وهو مستقر في الهائم
وانتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط قوله الثالث عدم قطع السفر بنية الاقامة
اختلف الناس في هذه الاقامة القاطعة للسفر فمنهم من قال الا بنية اقامة عشرة
ايام اتم وقال ابو حنيفة لا يصير مقيما الا اذا نوى اقامة خمسة عشر يوما مع يوم الدخول
والخروج واتفق الكل على ان اقامة الثلثة لا يصير بها مقيما لان النبي م حين اراد
الهجرة من مكة الى المدينة وحرم على المسلم المقام بمكة فلما صارت دار الاسلام
امرها الاقامة ورخص لهم اقامة ثلثة ايام من الحضر فعلم ان اقامة الثلثة من السفر
واعلم ان المسافة تعتبر من سور البلدان كان له سور والا فمن اول حيطان عمرانه البلد
قوله والا اتم ليلا ونهارا على راى وقيل يقصر نهارا ويتم ليلا قوله ولكون السفر سائغا
الخ للعاصي بسفره هو الذي يكون غاية سفره معصية كان يسافر لقطع الطريق او
كذب الحرة وكلما كانت غاية السفر معصية كان عاصيا بسفره وانهاه الشارع عن نقض
السفر كالمرابط الذي امره الامام بالاقامة في الثغور ونهاه عن السفر بها او العاصي
الشارع لضد السفر والامر بالشيء يستلزم عن ضده كالوقت يعرفه قال الشارع بامره
بالوقف في عرفة والسفر ضده وانما لم يجز العاصي القصر في السفر لان القصر رخصة
واعانة للمسافر على سفره واعانة العاصي على المعصية لا يجوز وللقرآن ظاهرا
ولقوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه والعاصي بسفره باغ وعاد
فقد حصل هنا مقدمتان احديهما انه لا يترخص لحفظ حياته بالميتة ولحم الخنزير لانه
الثاني ان قصر الصلوة اولى بالمنع لا يترخص بل هو حتى لا يحصل له تعطيل الله على حكمه

السفر فاولوية المنع هنا ظهر فهو من باب التنبيه بالادنى على الاعلى لا يقال الآية القصر
عامة فهل تخصص لانا نقول تخصص بالسنة كما روي في الاحاديث ولان مفهوم
الموافقة من القرآن وقد تخصص عموم القرآن كما خصصنا اية القصاص بقوله تعالى ولا
تقل لهما اف ولا مفهوم القرآن هنا مفهوم الموافقة ظاهر من قوله تعالى فمن اضطر غير
باغ ولا عاد الخ قوله ويشترط الوقت تقصير الخ المسافة اذا سافر واشترط الوقت لا يخ اما
ان يخف عليه الاذان والجدران اولا فان كان الاول تقصر اجماعا وان كان الثاني
لا يخ اما ان يكون جازما على السفر سواء حصلت الرفقة او لم تحصل او ليس بجازم فان
كان جازما قصر والا لا يقصر قوله ولو صلوة واحدة قيل يتفرع على هذا الحكم فلا يتم
العقوم وقيل لا فعل ما وجب نية الدوام لا بالليل ولهذا وجب الاتمام الى السفر قبل حل
الصوم واذا لم يصل وخروج الوقت فالاقوى عند القول الثاني ومع الشرائط يجب
القصر الخ اعلم ان التقصير عندنا واجب عزيمة خلافا لابي حنيفة وقال الشافعي انه رخصة
وجبي على الثالثة لو اتم المسافر لم يجز عندنا وعند ابي حنيفة واجزاء عند الشافعي
لنا قوله تعالى ومن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر ولان النبي م قال من
الوجوب وغيره ايضا ضروري تقديره فالواجب او في المكتوب عدة من ايام
اخر ولان النبي م قال حين وجوب الذي سأله وقال ما لنا نقصر وقد امنا يا رسول
الله فقال تلك صدقة تصدق بها الله عليكم فاقبلوا صدقته والامر للوجوب ولقول
النبي م ليس في البر الصيام في السفر فقال ابن عباس فرضت الصلوة على لسان نبيكم
الحضر اربعا والسفر اثنين واحتج الشافعي بقوله تعالى ليس عليكم جناح ان تقصروا من
الصلوة وهذه العبارة صريحة في الرخصة والاباحة لا الوجوب والجواب ان عدم
دلالتها على الوجوب لا تدل على دلالتها على عدم الوجوب ولا يستلزم انتفاء دليل
عنها اعلم ان الرخصة هو ما جاز فعله مع قيام المقتضي للمنع او جاز تركه كذلك
واما العزيمة فالمراد هنا الواجب لا مع قيام المقتضي للمنع والعزيمة اخص من الواجب
ويكون اية الايتمام مخصوصة او مختصة بالخائفين الاثنين والمخصص هو اية
القصر والتخصيص لا يكون رخصة وقال بعض الاصحاب ان القصر رخصة واجبة
الا في حرم الله الحايرين قال ابن بابويه والمراد هنا ان ينوي الاقامة عشرة ايام
في هذه المواضع ويتم وفيه ضعف قوله ولو سافر بعد الوقت الخ السفر لا يؤثر فيما وجب
قبله بدخول الوقت في الحضر تجب الصلوة تماما فلو جاز التقصير فيها لزم تاثير السفر فيما ق

قبله وهو محال وشرطاً ثانياً في وجوب القصر بناؤه الى خروج الوقت يصلح لابتداء
الاداء فاذا حضر في وقت وقد بقي مقدار الطهارة واداء ركعتين فال شرط القصر
فيزول المشروط ولو بقي اقل من ركعة لم يبق وقت يصلح لابتداء الاداء فيجب القصر قوله
وكذا القضاء اي صلاة فائتة على هذا التفصيل بو هو انه دخل الوقت وهو في البلد والوقت
باق وقد دخل الوقت قضاها تماما كما في المسألتين التي تقدمت واعلم ان هنا مسائلتين
الاولى اذا دخل الوقت والمكلف في البلد ثم خرج الى السفر قبل الصلوة فانه يتم الصلوة الثانية
اذا قدم المسافر بعد ان دخل عليه الوقت فانه يتم ايضا اذا لم يكن قد صلى في السفر والقصر
ان من ادرك جزء من الوقت وهو في البلد ولم يكن قد صلى وجب عليه الاتمام ويتفرع
على انه لو صلى في السفينة سائرة قبل الاتمام وسارت ودخلت البلد فصلى قبل اتمام القصر
وجب الاتمام وكذا لو صلى في السفينة سائرة قبل الاتمام وخرجت من حد التقصير وجب
الاتمام قوله كتاب الزكوة والنظر في امور ثلثة وجه الحصر ان نقول ما يتعلق به الزكوة اما
ان يكون هو المال او البدن والاول اما ان يتعلق بالعين او القيمة والاول هو زكوة المال
والثاني زكوة التجارة والقسم الثاني وهو ان يكون متعلقا بالبدن وهو زكوة الفطرة
واعلم ان الزكوة في اللغة هي النمو والطهارة اما الاول فيقال زكى المال اذا نما واما
الثاني فلقوله تعالى اقتلت نفسا زكية اي طاهرة وفي الشرع عبارة عن القدر المخرج عن
النصاب لما فرغ من الصلوة شرع في الزكوة متابعة لكتاب العزيز فان اكثر المواضع
التي ذكر فيها الصلوة عقبها بالزكوة كقوله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة ولقائل ان يعرف
الزكوة شرعا صدقة راجحة مقدرة باصل الشرع ابتداء فاما كونها صدقة فلقوله تعالى
انما الصدقات للفقراء وقولنا راجحة مقدرة ليشمل الواجبة والمندوبة وقولنا مقدرة
احترازا عن الصدقة التي ليست مقدرة كمطلق الصدقة وقولنا باصل الشرع احترازا عن
الصدقة الراجحة المقدرة لكن لا باصل الشرع وقولنا ابتداء احترازا عن الكفارات
فنقول الحقيقات الشرعية مجازات لغوية على ما ثبت في الاصول وكل مجاز لا بد فيه
من المناسبة بين المعنى المجازي والمعنى الحقيقي فلذلك يجب البحث عن وجه المناسبة
بين معنى الزكوة اللغوي ومعناه الشرعي ولو وجهان احدهما تسمية السبب باسم المسبب
فان هذا النقصان سبب الزيادة والنمو ونعني بالسبب هنا السبب المعد لانه يحصل
الزيادة في الثواب ولقوله ما نقص مال من صدقة وثانيهما ان اخراج واجب المال
مطهر من الحق الواجب فيه قوله وانما يجب على البالغ العاقل الخ احترازا عن الصبي والمجنون

اعلم

زكوة
اعلم ان باجماع المسلمين ان الزكوة لا تجب عليهما بمعنى ان الاول لم يتوجه اليهما
وانما الخلاف في تعلق الزكوة باموالهما والاقوال فيه ثلثة الاول مذهب المص وهو
انه لا يتعلق الزكوة باموالهما ولا الامر بالاولى باخراجها من مالهما مطلقا سواء
السائمة والصامتة وهو المعتق به الثاني قول الشيخ الطوسي رحمه الله وهو تعلق الزكوة
بانعامهما وغلاتهما الثالث قول الشافعي وهو انه تعلق الزكوة باموالهما مطلقا
احتج المص بان الزكوة تكليف ولا شي منهما باهل التكليف احتج الشيخ ابو جعفر الطوسي
رحمه الله بالرواية واحتج الشافعي بقوله ص ابتغوا في اموال اليتامى لئلا ياكلها الزكوة
وذلك لان النفقة يصدق عليها اسم الصدقة بقوله ع نفقة الرجل على عياله صدقة
والدليل على ان المراد هنا النفقة قوله لئلا ياكلها الزكوة فان الزكوة الواجبة لا ياكل المال
وانما ياكله النفقة وكان هو المراد من قوله لئلا ياكلها الزكوة ولان الزكوة عبادة محضة
فلا يتعلق بمال الصبي كما لا يتعلق بالصبي الصلوة والصوم قوله ويستحب لمن اتجر في مالهما
الخ الذي يتجر في مال الطفل اما ان يكون وليا مليا او لا يكون احدهما او يكون وليا
غير ملي او بالعكس وعلى كل تقدير اما ان يتجر لنفسه او للطفل فالاقسام ثمانية الاول
ان يكون وليا مليا ويتجر لنفسه فيضمن ما ينقص من المال والربح والزكوة عليه الثاني
المسئلة بحالها ويتجر للطفل فالربح للطفل والزكوة المستحبة يخرجها من الطفل والضمان
عليه لو تلف المال الثالث ان يكون وليا غير ملي ويتجر للطفل فلا ضمان عليه والزكوة
المستحبة على الطفل والربح للطفل ايضا وفي باقي الاقسام يكون المتجر ضامنا للمال مطلقا
والربح للطفل ولا زكوة عليهما وكذا البحث في المجنون قوله ولا بد من تمامية الملك لنعني
الملك اما ان يكون للاثر او بالاثر فالملك الناقص للاثر فالوقف والناقص بالاثر
كالمال الغايب قوله وانما لم يجب في الوقف لعدم الاختصاص وهذا اشارة الى دليلين
احدهما نقص الملك والثاني عدم امكان التصرف وهو لازم للاولين قوله ولا يجري
الموهوب في الحول الا بعد القبض لا من حين عقد الهبة قوله ولا زكوة في المغصوب
لان الغاصب سبب الوجود منتف وهو الملك واذا انتفى السبب انتفى المسبب واما في
المغصوب منه فلان امكان التصرف شرط في وجوب الزكوة وقد عدم الشرط واذا عدم
الشرط عدم المشروط وذو الخيار من حين البيع ما خالف احد من اصحابنا في غاية فانه
للمشتري اجماعا ولكن في ابتداء الحول خلاف فذهب الشيخ الى انه لا يكون الا بعد انقضاء
مدة الخيار وعند المص من حين البيع قوله وان كان تاخره من جهته مالكه يجب على المالك

وان كان من جنس المفترض تكون الزكوة عليه والخلاف انما هو في الدين الحال على المقر
ودليل المص ان متعلق الزكوة المالية هو الاعيان الشخصية لا الماهيات الكلية
الا في التجارة والدين من القسم الثاني ولان الكل زكوة صدقة ولا شيء من الصدقة
يجب في الدين فلا شيء من الزكوة يجب في الدين اما الصغرى فلانه تعالى سماها صدقة
لقوله تعالى انما الصدقات الاية وقوله خذ من اموالهم صدقة واما الكبرى فلما صح
من قول الصادق عم لا صدقة على الدين ولا على المال الغايب حتى يقع في يدك و
النكرة المنفية للعموم فالغاية وهي قوله حتى يقع في يدك ان رجعت الى الجميع فالمطلوب
وان رجعت الى الاخيرة فالمطلوب ايضا لدلالته على عدم الشيء ايضا وشرط الضمان
وامكان الاداء اقول في هذه تامل لكن شيخنا المصنف مع الاصحاب في هذه العبارة و
وجه التامل انه لو كان الاسلام شرطا في لزوم الضمان لكان الكافر اذا اتلف النصاب
منه بعد الوجوب وامكان الاداء لا يجب الضمان وهو محال لان الكافر عندنا كافر
مخاطب بجميع فروع العبادات ومكلف بها فاذا مات كافرا كان معاقبا على الاصل والفرع
فاذا اسلم قبل موته سقط الضمان لان الاسلام يجب ما قبله فسقوط الضمان بالاسلام
لا يمنع وجوبه عليه فلو كان الاسلام شرطا في الوجوب لما كان الكافر مخاطبا به ولا
معاقبا عليه في الاخرة لان انتفاء الشرط يقتضي انتفاء المشروط ووجه الاعتذار
امكان الاداء شرط في وجوب الضمان اما الاسلام شرط في صحة الاسلام والاسلام الذي
هو شرط في صحة الاداء هو الضمان هو الاسلام قبل انعقاد الحول وان لم يتعين قوله و
لو تلف بعد الوجوب الخ تاخير الاداء بعد التمكن موجب للعصيان والضمان وذلك
لان الزكوة على الفور مع امكان الاداء لان الظاهر من حال الفقراء المطالبة لان
الالهام اخباره على الاداء في اول اوقات الامكان ولا شيء من الواجب الموسع
كذلك وقال ابو حنيفة لا يجب على الفور لان الزكوة في العمر كالصلوة في وقتها وهذا
دليل على انه لا يفوت ولا يصير بتاخيرها قضاء قلت هذا منقوض بالحج فانه في العمر
كالصلوة في وقتها ويأثم بتاخيره عن اول اوقات الامكان قوله ولو تلف قبل الامكان
فلا ضمان لانه لم يفعل تقصيرا كما لو دخل وقت الصلوة وجن قبل التمكن من الاداء او
استطاع ولم يتمكن من الاتيان بالحج ثم تلف ماله فلا يعد اثما عليه لعدم تفصيه قوله
ولا يجمع بين ملكي شخصين متباعدين خلافا للشافعي واحمد فانهما ذهبا الى ان اجتماع النصاب
شرط في وجوب الزكوة فعندنا بالاجتماع في الملك لان الملك شرط في الوجوب عندنا

لاجتماع

لاجتماع الا المكان والاصل قوله في خمس من الابل شاة وتعلق الشاة على مجموع
الخمس والاجتماع كما قرر في الملك عندنا وفي المكان عنده قوله والدين لا يمنع من
الزكوة ولا الشركة هذا اشارة الى الرد على احد قولي الشافعي حيث قال في احد
قوليه ان الدين يمنع الزكوة وعلى قول مالك حيث قال ان الدين يمنع الزكوة
في الاموال الباطنة كالعين وعروض التجارة وعلى ابي حنيفة ان الدين يمنع
الزكوة مطلقا لنا ان الزكوة اما تثبت في الذمة او في العين والاول يستلزم عدم
المنع لان الذمة لا يتضيق عن الحقوق كالديون والكفارات والثاني يستلزم عدم
المنع ايضا لان المتعلق في العين لا يمنعه الحق الثابت في الذمة ولهذا يتعلق ارش
الجناية برقبة عبد المديون احتج المخالف بوجهين احدهما ضعف الملك لتسلط
مستحق الدين على انتزاعه بتسليم المال اليه وثانيهما ان يؤدي الى تثنية الزكوة لان
مستحق الدين يلزمه زكوة فلو الزمنا المديون ايضا لوجبت في المال الواحد زكوتان
على شخصين ورد بانه منقوض بما اذا كان المنقوض موسرا فالدين لا يمنع الزكوة
اجابت الامامية عن الاول بمنع ضعف الملك فانه مالك متمكن من التصرف ولعدم
الحجر عليه وعن الثاني بمنع وجوب الزكوة على مستحق الدين واحتج بعضهم بان المديون
فقير لا يحل له الصدقة مع عدم تمكنه من ماله فلا يجب عليه الزكوة كسائر الفقراء ورد
بان الزكوة حق مالي فلا يمنع الدين من وجوبه كالعشر وسائر الحقوق وقوله انه فقير
ممنوع بل هو غني اذ الغنى الشرعي بالملك والدين لا يمنع صفة الغنى قوله ولا تقدم
ومعنى التقدم عند الشيخ ان يكون للعبادة سببان سبب متقدم والاخر متاخر و
هو تمام الحول كما في كفارة الظهار فان لها سببان سبب متقدم وهو الظهار و
الاخر متاخر فمعنى تقديم الزكوة دفعها بعد السبب المتقدم وهو الملك في النصاب
وابتداء الحول وقبل السبب المتاخر وهو تمام الحول كما في كفارة الظهار فان لها
سببان سبب متقدم وهو الظهار والاخر متاخر وهو الوطؤ فمعنى تقديم الكفارة
ان يكون بعد الظهار وقبل الوطؤ اختلف الاصحاب في جواز تعجيل الزكوة وعدمه
وتحقيق الخلاف انما هو في تعجيل الزكوة فيما يتعلق الزكوة فيه بالحول والنصاب وقبل
تمام الحول وبعد انعقاده بان يكون الشرايط كلها حاصلة ولم يبق الا تمام الحول فيهما
قال الشيخ ابو جعفر الطوسي يجوز التعجيل في ابتداء الوقت ومنع باقي الاصحاب منه
وانما شرطنا الحول لان ما لا يعتبر فيه الحول كالغلات والثمار لا يتصور فيه هذا الخلاف

لان التعجيل اما ان يكون قبل انعقادها اعني انعقاد التمرة والحب وبعده والاول باطل لانه
يكون بمنزلة التقديم على ملك النصاب والثاني جواز التعجيل فيه اجماعا من القائلين بان
وقت تعلق الوجوب هو الانعقاد لانه يكون وجب عليه الزكوة وانما جاز له التاخير تخفيفا
له قوله ولو كان المدفوع تمام النصاب سقطت اذا دفع المال الى الفقير شيئا من النصاب
فلا يخ اما ان يدفعه قرضا او زكوة معجلة وان كان الاول يتم النصاب اجماعا وان كان
الثاني لم يتم على مذهب الشيخ وعلى مذهب شيخنا يتم النصاب قوله ولو استغنى بعينه لم يجز
فلو اتجر بالمدفوع وحصل له الغنا لم يجز لانه استغنى بغير المدفوع بل بغيره المقصد
الثاني فيما لم يجب فيه الزكوة في النصاب الابل الذي كتبه رسول الله لعامل الزكوة و
الاصل في نصاب البقر امر النبي صلعم معاذا لما بعثه قاضيا الى اليمن ان ياخذ من البقر من
كل اربعين مسنة ومن كل ثلثين تبيع او تبيعة وكذا امر علي عم وكذا في الغنم قوله وكذا
لو عاوضها الخ اذا عاوض النصاب بعد انعقاد الحول عليه مستجمعا للشرايط بغير جنسه
وهو زكوي ايضا كما لو عاوض اربعين شاة بثلثين بقرة مع وجود الشرايط في الاثنين
انقطع الحول وابتداء الحول الثاني من حين تملكه وان عاوضه بجنسه وقد انعقد عليه
الحول ايضا مستجمعا للشرايط لم ينقطع الحول بل يبنى على الحول الاول وهو قول الشيخ ابي جعفر
الطوسي رحمه الله في المبسوط وانما شرطنا في المعاوض عليه انعقاد الحول عليه لانه لو عاوض اربعين
سائمة ستة اشهر باربعين معلوفة لم يجب الزكوة اجماعا وكذا لو عاوض اربعين سائمة
ستة اشهر باربعين سائمة اربعة اشهر لم تجب الزكوة اجماعا بل ينبغي ان يكون عاوض اربعين
سائمة ستة اشهر باربعين سائمة مدة اشهر فمتى اختل احد الشروط لم تجب الزكوة اجماعا
وكذا لو عاوض نصابا من الذهب بجنسه وكان الماخوذ منه طفلا او مجنونا لم ينعقد
الزكوة اجماعا لانه لم ينعقد عليه حول اجماعا وكذا لو عاوض ببعض النصاب قوله وان
كان فرارا اطلاق الشيخ رحمه الله فانه ذهب الى انه لو عاوضها فرارا لوجبت عليه الزكوة
ولم يسقط وكذا لو منعه الشيخ اشارة الى خلاف بعض الشافعية فانه لا يعتبر عنده الاعلاف
اذا كان منع الغنم من الرعي يكون بواسطة الثلج او غيره ولا نعدل السخال الخ خلافا للشافعي
فان عنده حول السخال امهاتها فلو مضى من حول الامهات ستة اشهر وجعلت السخال نزكي
بعد ستة اشهر من حصول السخال نصاب الامهات والسخال ايضا وعندنا للسخال حول
بانفرادها بعد استغنائها بالرعي قوله خمس وفيه شاة هل تجزي بنت مخاض عن خمس من
الابل ام لا قال بعضهم انها لا تجزي الا مع مساواة قيمتها قيمة الشاة او زيادة قيمتها

على

على قيمة الشاة واما مع القصور فلا وقال بعضهم يجزي لما تقدم ومنشأ الخلاف ان
الشاة المخرجة عن الابل هل هي مشروعة في الاصل او على البدلية ظاهر النص يدل
على الاول قوله ثم خمس وعشرين وفيه خمس شياه وهل يجزي بنت المخاض فيها ومنه
قيل بعدم الاطلاق قول النبي صلعم لما دخل البعير من الابل ولانه يجزي عن ست وعشرين
ففي الاولى اولى وقيل ان كانت قيمتها اقل من خمس شياه لم يجز لان البعير هنا بدل
الشاة فيلزم التساوي قوله ثم مائة واحد وعشرين الخ لو اجتمع الفرضان كما لو كان
مائتان يجزيه في اربع حقاق او خمس بنات لبون ولا يجب الاجود المنفعة لانهما معا
للوجوب فترجيح احدهما بلا مرجح وقال بعض الشافعية يجب اخراج الاغبط للفقراء
لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وليس فيه دلالة لان غير الاغبط ليس بخبيث
واذا وجد الاعلى يجزون تعين في النزول والصعود والا تضاعفت القيمة قوله و
في البقر وقصا وهو ما يتوسط بين الفريضتين [illegible] والوقص والعفو وقال
النصاب ولا يزيد الزكوة ولا ينقص بنقصه ولفظ العفو مشترك بين معنيين من عام
وخاص فالعام هو ما لا يجب فيه الزكوة بسبب قصور النصاب والخاص هو ما نقص
عن النصاب من الغنم والذهب والفضة والشاة الماخوذة اقلها الجذع الخ المراد
عامله على الصدقة ان اخذ الجذع من الضان والثنية من المعز والجذع من الضان هي
التي لها دون السنة والثني من المعز هي التي لها سنة ودخلت في الثانية قوله ويجزي ابن
اللبون عن بنت المخاض انما اجزأ ابن اللبون عن بنت المخاض لان النبي صلعم امر عامله
بذلك ووجد في كتاب علي عم يجزي الثني الذي هو ابن اللبون عن بنت المخاض
لانها اما ذكر او انثى فان كان ذكرا اجزأ عن بنت المخاض بالنص وان كانت انثى
فاولى بالاجزاء قوله ولو كان التفاوت اكثر من التقييم على راي يريد بالسن هنا
اكثر من درجة واحدة لبنت المخاض والحقة قال الشيخ في المبسوط وابو الصلاح
جبر مع تضاعف الجبران بمعنى انه يدفع بنت المخاض ومعها اربع شياه او اربعين درهما
وبالعكس محتجين بان بنت المخاض مع الشاتين تساوي بنت اللبون وبنت اللبون
مع الشاتين مساوية الحقة فيكون بنت المخاض مع اربع شياه مساوية الحقة لان
مساوي المساوي مساو واجاب المص بان المعتبر هو بنت اللبون مع الشاتين لا
مساواتها وقال في القواعد تخرج بالقيمة السوقية لان تقدير الابدال انما يكون بنص
الشارع وعدم عدولا عن النص بغير دليل فلا يصح واعلم انه يريد بالسن الزكوي الابل

لا غير فلو وقع عن التشيير الجذع مع الجبران لم يصح قوله وكذا تعتبر القيمة اي وكذا تعتبر
القيمة في غير الابل اجماعا وكذا تعتبر القيمة فيما زاد على الجذع اجماعا قوله بتقدير تمام
الحول بقوله النبي صلعم لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول والاصل في زكوة المذهبية
الفضة الاجماع وقوله تعالى وانفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض
وروي ان النبي صلعم اقطع بلال ابن حارث المعادن القبلية واخذ منها الزكوة قوله وهو
في الذهب عشرون مثقالا الاعتبار انما يكون بالوزن التي كانت بمكة في عهد النبي
لقوله صلعم الميزان ميزان اهل مكة والمحقق ان يقول المثاقيل لم يختلف في الجاهلية
والاسلام واما الدراهم فانها كانت مختلفة الاوزان واستقر الامر في الاسلام على
ان الدرهم الواحد ستة دوانيق عشرة منها سبعة مثاقيل قوله بخلاف ما لو جهل القدر
الفرق بين علم النصاب وجهل قدره وبين الجهل ببلوغ النصاب ولا يعلم هل هو نصابا
واحدا او اكثر فيجب التصفية وانه قد ثبت في ذمته شيء لان الجهل ببلوغ الاصل فيه براءة
الذمة اما مع العلم ببلوغ النصاب معين ولا تبرا ذمته الا باليقين فيجب تحصيل
اليقين وهو موقوف على التصفية وما يتوقف الواجب عليه فهو واجب والتصفية
قوله اذا ملكت بالزراعة المراد بالزراعة كل من زرع بحبه حبوبه كانعقاد الحبة
على ملكه فلو اشترى قصيلا او ورث قبل انعقاد الحب فيجب عليه الزكوة قوله والوسق
حمل بعير وهو ستون صاعا لقول النبي صلعم ليس فيما اقل من خمسة اوسق من التمر صدقة
والوسق قوله ان سقي سيحا او بعلا او عذيا لقول النبي صلعم فيما سقت السماء والعيون او
كان عذيا العشر قوله وفيما سقي بالناضح نصف العشر والعذي الزرع الذي لا يسقيه
الا ماء المطر قوله والاخراج عند التصفية يريد به وقت تضيق الاخراج ويجوز تعلق
الوجوب قبل التصفية قبل كونه تمرا لكن لا يجزي الرطب عن التمر ونظيره الفائدة في
علم الاثم في التاخير وعلم الضمان ولو تلف في مدة التاخير من غير تفريط و في
اعتياد حول التجارة لو كانت هذه اشتريها للتجارة متعارض فيهما بالعينية والتجارة ولا
يجتمعان والاخراج معتبرة من حول التجارة لانها اصلح للفقراء قوله ولا يجب بعد ذلك
زكوة وان بقي احوال والسبب في ذلك ان السبب الموجب للزكوة في الغلات والثمار
هو انعقاد الحب وبدو الصلاح في ملكه وهو لا يتكرر واما في الاجناس فالسبب الموجب
للزكوة فيه هو الحول وهو يتكرر فتكرر الزكوة بتكرر الحول بسبب مع باقي الشرائط
والتمكن من التصرف وغيرهم من شروط الاسباب قوله خاتمة الزكوة تجب في العين لا في الذمة

انما وجبت الزكوة في العين لقوله صلعم في اربعين شاة شاة وفيما سقت السماء العشر
ولفظ ولفظة في حقيقة الظرفية فيكون الشاة واجبة في العين ولم يقل احد بتخصيص
الزكوة في العين مراده في الكل وكذلك كل من قال يجب في الذمة وقال بعض العامة
انما يتعلق بالذمة لانها عبادة واجبة ابتداء فهو في الذمة ولجواز ان يكون في
للسببية ومنه قوله صلعم في خمس من الابل شاة ولا تجب الشاة في غير الابل والجواب عن
الاول لا نم ان كل عبادة واجبة ابتداء في الذمة وعن الثاني ان قوله صلعم في خمس
من الابل شاة فيه اضمار وهو مقدار الشاة وعلى القول المختار من تعلق الزكوة بالعين
يقول هل هو تعلق الشركة بحيث يصير المستحق شريكا لرب المال او لا يحتمل الاول
لان المالك لو امتنع من الاداء اخذ الامام من عين النصاب قهرا كما يقسم المال
للشريك الممتنع عن القسمة قهرا وبه قال مالك ويحتمل الثاني وهو ان لا يكون تعلق
الشركة والا لما جاز للمالك الاخراج من موضع اخر كما انه ليس للشريك ان يدفع
قيمة شريكه قهرا فعلى هذا القول يحتمل تعلق الزكوة المال بالعين والمال تعلق الدين
بالرهن ويحتمل ان يكون كتعلق الارش برقبة العبد وعلى هذا تسقط بهلاك النصاب
كما يسقط الارش بتلف العبد وبهذا قال احمد وابو حنيفة ويتفرع على ذلك انه لو ملك
اربعين من الغنم مثلا لا ازيد وتكرر الحول عليها بالشرائط المعتبرة شرعا في النصاب
قبل اخراج الزكوة لم تجب في الحول الثاني شيء على الاحتمال الاول عندنا وعند مالك
لانه قد ملك الفقراء الشاة الواحدة فيها وصاروا شركاء للمالك فيها والنصاب
المشترك بين المالكين لا تجب فيه الزكوة عندنا الا ان يبلغ نصيب كل واحد من النصاب
واما عند الشافعي القائل بالخلطة فلا تجب ايضا لان المستحقين ليسوا ممن تجب عليهم
الزكوة والخلطة انما يؤثر في وجوب الزكوة عنده اذا كان كل واحد من الشركاء ممن
له اهلية وجوب الزكوة عليه واذا كان بعضهم ممن ليس تجب عليه الزكوة لم يتحقق
الزكوة بسبب الخلطة على باقي الشركاء عنده واما على الاحتمالين الاخيرين فان
قلنا كتعلق الارش برقبة الجاني كان كتعلق ارش الخطاء فاذا كان المالك قادرا
على الارش وجبت الزكوة في الحول الثاني واما على القول بتعلق الرهن فان كان
المالك قادرا على الافتكاك فالاولى ان في هذا التعلق لا تمنع الزكوة فيجب في
الحول الثاني قوله ولو طلقها بعد حول المهر اذا تزوج الانسان بامراة وجعل مهرها اربعين
شاة مثلا وحال عليها الحول ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المهر وهو عشرون شاة

وعليها زكوة الجميع و هو شاة لانها ملكت النصاب وحال عليه الحول قوله وهو ما ملك
بعقد معا وضة اى المالية ليخرج النكاح وقيل لعقد معاوضة احترازا عن الهبة والوقف
وغيرهما قوله للاكتساب احترازا عن الذى اشتريها للقنية قوله عند الملك اى ينبغي
ان ينوى للاكتساب عند الملك فلو نوى بعده لم يعتبر وينبغي ان تستمر نية الملك طول
الحول وكذا لو نوى القنية فى اثناء الحول كما لو نواه عند شراء التجارة خرج عن مال التجارة
بمجرد القنية قوله وكذا لو نوى بالعروض عند شرائه القنية ثم بعد ذلك قصد التجارة فلم
يصر للتجارة ولم ينعقد الحول عليه والفرق بينهما وجهان الاول ان الاصل فى العروض الاقتناء
والتجارة عارضة لمجرد النية العود حكم الاصل وبمجردها لا تزاد حكم الاصل كما ان الاصل الاقامة
والسفر طارئ فبمجرد نية الاقامة يصير المسافر مقيما وبمجرد السفر لا يصير المقيم مسافرا الثاني
ان السبب فى زكوة التجارة الفعل الذى هو عقد المعاوضة ونية التكسب الحين اخرج
الزكوة وهو كمال الحول فاذا نوى القنية فى اثناء الحول فقد بعد شرط تعلق الزكوة بالمال
واما اذا نوى بمال القنية التجارة فى اثناء الحول لا بعقد كما ذكر فانه فقد السبب فلا يتعلق
به الزكوة قوله ويتعلق بالقيمة لا بالمتاع قال الشيخ يجب الاخراج من القيمة لانها محل
الوجوب فيجوز من العين بدلا عنها وقال المص فى القواعد يتخير فى العين والقيمة
وتظهر الفائدة فى التفاوت قوله ولو عارض الزكوة عينيه للتجارة الخ لو ملك الزكوة
للتجارة بان اشترى مثلا اربعين شاة للتجارة واسامها فنقول لا يجب زكوة العين و
التجارة معا اجماعا لقول النبى لا ثنى فى الصدقة فنقول اذا ملك النصاب بالاعتبارين
واتفق الحولان فاى الزكوة تقدم اختاره والذى المص رحمه الله هنا تقديم المالية بناء
على مذهبه من ان المالية واجبة والتجارة مستحبة والواجب مقدم على المستحب واما عند
القائلين بالوجوب بعضهم تقدم التجارة وقال بعضهم العينية ومنشأ الخلاف ان
زكوة العينية هل هى اقوى من زكوة التجارة او زكوة التجارة اقوى من زكوة المالية فيه
قولان قال بعضهم العينية اقوى لانه متفق عليها بين المسلمين وزكوة التجارة فيها خلاف
وقال بعضهم زكوة التجارة اقوى لانها تشتمل جميع اصناف الاموال ومتعلقه بالذمة
ولهذا لم يجعلوا لها محلا بعينه ولانها يتعلق بالقيمة ولانها اذا تعيبت وتبدل نصابها
لم تسقط بخلاف المالية فهى اقوى فاعلم انه اذا اختلف النصابان وتعلقت احدى
الزكوتين على حولها الاخرى لا تنقض فى هذه المسئلة سبق حول التجارة لا العينية
على حول التجارة بان كان عنده نصاب زكوة عينية وحال عليها ستة اشهر كما لو كان

عنده اربعون سائمة ومضى عليها ستة اشهر عاوضها بمثلها للتجارة وهى سائمة ايضا
فههنا لا يبنى حول التجارة الى حول المالية وهل يبنى حول العينية فى الثانية على
حولها فى الاولى قال الشيخ رحمه الله نعم لان تعلق العينية بماهية النصاب النوعية
لا الشخصية فانه يصدق انه قد ملك حولا اربعين شاة واما حول التجارة انما لم
يبن لاختلاف النصاب فان الزكوة العينية نصابها العين الموجودة واما التجارة فنصابها
القيمة ولان حول زكوة التجارة انما تنعقد على مال اليه بعقد معاوضة مالية وبنوع عند
اشتغاله اليه تملكه للتجارة فقبله لا يحصل هذا الشرط والمسبب لا يتقدم وكذا لو كانت الاربعون
الاولى للتجارة فابدلها بمثلها للتجارة فعند الشيخ يبنى على حول العينية فى الثانى وعلى الاول
يتساوت الحولان قوله والعقار المتخذ للنماء الخ يخرج الزكوة من حاصله ربع العشر كما فى
الزكوة المالية ولا يعتبر هنا الحول بل اى شئ حصل يستحب فيه الزكوة قوله المقصد الثانى
فى المستحق الخ اعلم ان الفقير والمسكين يندرجان تحت اسم كلى وهو من لا يملك قوت
السنة له ولعياله الواجبين النفقة عليه والذى يحتاج اليهم ولو فى احتشامه كعلق
الدار فان كان من اهله ويتميز احدهما عن الاخر بانه لا يملك ما يقع موقعا من
حاجته فقيل الفقير هو الاول والمسكين هو الثانى وقيل العكس وتظهر فائدة الخلاف
هنا فى الافضلية و فى النذر والكفارات والاقوى عندى ان الفقراء سوء حالا
والمخالف اذا اعطى الخ هذا بناء على مذهب المص ان المخالف مسلم واما قول السيد المرتضى
ان كل من ليس بمؤمن ليس بمسلم بل الايمان نفس الاسلام فيكون المخالف كافرا فاذا اسلم لا يعيد
لقول النبى الاسلام يجب ما قبله احتج المرتضى رحمه الله بان الايمان اما ان يكون نفس الاسلام
او غيره والثانى محال والا لم يكن مقبولا لقوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن
يقبل منه لكن اللازم باطل بالاجماع فتعين الاول احتج المص بقوله تعالى قالت الاعراب
امنا قل لن تؤمنوا ولكن قولوا اسلمنا نفى الايمان واثبت الاسلام والمنفى غير المثبت
فتغايرا والتحقيق ان بين الايمان والاسلام عموما وخصوصا مطلقا فان الاسلام اعم
مطلقا والايمان اخص فيكون الايمان مغايرا للاسلام مغايرة الخاص للعام ومن قوله
تعم ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه يريد بالغير هنا المباينة الكلية التى يصدق
معها سلب الاسلام تكانه قال ومن يبتغ غير الاسلام دينا اى ليس باسلام قوله ولا يكونوا
واجبى النفقة كالابوين لان كل من هو واجب النفقة على الغير فهو غنى بملك الغير و
كل من هو غنى لا يستحق الزكوة من سهم الفقراء والمساكين ولانه لو دفع اليه الزكوة لعاد

وهذا ليس احوجا الا والاخر احوج الاول من يملك ما يقع موقعا من حاجته

الفقير بها غنيا من النفقة فكان نزول وجوب النفقة عنه فيلزم ان يكون دفع
الغني الزكوة دفعا يسقط الوجوب عنه فكان صرفا الى نفسه من وجه وهو لا يجوز فقوله
وجوب النفقة مانع من جواز اعطاء من وجبت نفقته عليه من الزكوة واما غيره
فالمانع من جواز اعطاء الزكوة انه هو وجوبها على ذلك الغني وعدم سقوطه من النفقة
فلو سقط من النفقة لجاز اعطاء غير المانع من الزكوة قوله ويجوز من عينهم اي كان
من غير الفقراء والمساكين كالغارم والغازي والسعاة اذا كان غنيا جاز ان يعطيه
قوله والا يكون هاشميا اذا لم يكن المعطي منهم وهم اولاد ابي طالب والعباس والحارث
الخ خلافا للشافعي فانه ذهب الى ان الصدقة سواء كانت واجبة او نافلة تحرم اما
على الهاشمين سواء كان المعطي منهم او لا وكذا يحرم على مواليهم لقول النبي مولى القوم
منهم قوله وتخيير الامام بين الجعالة والفرق بين الجعالة وبين الاجرة اما الجعالة
كما يقول كل من جبى الزكوة فله كذا واما الاجرة فيحتاج الى الايجاب والقبول والتراضي
الايجاب قوله ولهما دفع في ادعاء الفقير وان كان قويا اي في بدنه في الظاهر قال
الشافعي لا يعطى لقول النبي لا الصدقة على غني ولا ذي مرة فقوله وان كان قويا اشارة
الى هذا الخلاف قوله ويعطى من سهم الغرم من جهل حاله اختلف الفقهاء في هذه المسئلة
فقال بعضهم لا يجوز ان يعطى وقال الآخرون يجوز ومنشأ الخلاف ان الانفاق في المعصية
هل هو مانع من الاستحقاق او الانفاق في الطاعة شرط فعلى الاول يستحق لان
الاصل عدم المانع ويكفي في ثبوت الحكم وجود المقتضي مع ظن انتفاء المانع واصل
العدم يفيد هذا الظن وعلى الثاني لا يستحق لان الحكم بثبوت الحكم لابد فيه من العلم
بوجود الشرط فمع الجهل بوجود الشرط لا يتحقق الحكم قوله وان يعطى من سهم الغرم من
جهل حاله عبارة اخرى هذا مبني على مقدمتين الاولى ان الانفاق في المعصية فقط مانع
الاستحقاق والثانية ان الانفاق في الطاعة شرط فعلى المقدمة الثانية لا يجوز
ان يعطى من جهل حاله لان الزكوة في الغرم فقط ولا يبرأ الذمة مع الجهل بشرط الاستحقاق
فلا يجوز وعلى المقدمة الاولى يجوز اعطاؤه لان الاصل عدم الانفاق في المعصية و
هو المختار قوله وان يعطى عنه حيا وميتا كما اذا كان على الفقير دين وقد مات فيحتسب
صاحبه من الزكوة ويبرأ ذمة الفقير قوله ويسقط في الغيبة سهم الغازي الا ان يجب كل
اذا هجم على المسلمين كفار فيعطى الزكوة الغزاة ليدفعوا عن المسلمين قوله ولو فرقها
اثم واجزأ على راي وقيل لا يجزي لانه منهي عن التفريق بنفسه والنهي في العبادات

يدل

يدل على الفساد اما المقدمة الاولى فان الامام امره بالدفع اليه والامر بالشيء يستلزم
النهي عن ضده واما المقدمة الثانية فما ثبت في الاصول والاقرب الاجزاء لان الامام
اذا اخذها فرقها على الفقراء ولانها كالدين قوله وتاخير الدفع مع التمكن الخ وجوب
الزكوة على الفور بعد التمكن لانه يأثم بتاخيرها عن مطالبة الاداء فيأثم بتاخيرها عن
مطالبة السر تقم ولا تصير قضاء ولو اخرها بعد التمكن يكون عاصيا ويأثم بالتاخير كالحج فانه
يأثم بالتاخير عن اول اوقات الامكان قوله ويدعو الامام او الساعي الخ قيل يدعو له
استحبابا وقيل وجوبا ومنشأ الخلاف قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل
عليهم فقيل المراد هنا الوجوب وقيل المراد الاستحباب وروي انه لما نزل هذه الاية امر
النبي الصحابة باداء الزكوة فاول من امتثل واحضر الزكوة رجل اسمه ابو اوفى فدعا
النبي وقال اللهم صل على ابي اوفى وعلى ال ابي اوفى قوله واقل ما يعطى الفقير ما يجب في النصاب
الاول استحبابا اما لو كان الزكوة في النصاب الاول استحبابا اما لو كان الزكوة في النصاب الاولى
وكان الفقراء كثيرين فان ههنا لا يجب قوله ولو كان الدافع غير المالك الخ اذا وكل
المالك في دفع الزكوة شخصا ودفع اليه الزكوة فلا يخلو اما ان ينوي المالك عند الدفع
الى الوكيل والوكيل عند الدفع الى المستحق فيجزي اجماعا ولا ينوي واحد منهما عند الدفع
فلا يجزي اجماعا وان نوى احدهما دون الاخر قيل اجزأ مطلقا وهو اختيار الشيخ
الطوسي رحمه الله وقيل لا يجزي مطلقا وقيل ان نوى الموكل صح والا لم يصح وهذا جيد
لان العبادة كما يقبل النيابة في فعلها تقبل النيابة في نيتها قوله ولو نوى بعد الدفع احتمل
الاجزاء وقيل يجزي ما لم يتلف في يد الفقير فكما انه لو كان المدفوع عند الفقير ودفعه كان
يجزي ان ينوي به الزكوة فكذلك هنا وقيل لا يجزي الا مع النية عند الدفع قوله ولو
قال او نافلة بطل الجزم في النية شرط اما مطلقا كقوله ادي هذه الزكوة لوجوبها قربة
الى الله او متعلقة على النقيضين كقوله ان كان مالي الغائب سالما فهذه واجبة وان
كان تالفا فهي نافلة فقد جزم في الحالين بتمليك الفقراء وعلق كونها زكوة بما هي شرط
به في نفس الامر وعلى عدم كونها زكوة واجبة على تقدير كونه تالفا وكونها نافلة شرط
به في نفس الامر فردد بين النقيضين اما لو قال هذه زكوة مالي او نافلة لم يجز لانها على
من التقديرين فيكون باطلا لان او للشك ولو خرج عن الغائب ان كان سالما الخ هكذا
ذكر اصحابنا واما شيخنا فصل وقال لا يخلو اما ان يكون المدفوع الى الفقير باقيا او تالفا فان
كان باقيا جاز له نقله الى زكوة مال الغير وان كان تالفا فلا يخلو اما ان يتقبل بعدم الفقير

اولا فان قلنا ان الفقير يغرم صح النقل وان قلنا انه لا يغرم لا يصح لانه لا يكون غنيا ولا فقيرا
والاصح عند شيخنا ان الفقير لا يغرم فلا يصح نقلها قوله ولو نوى الدافع لا المالك الخ اذا اخذها
الساعي فالافضل ان ينوي حين الاخذ من المالك وحين الدفع الى الفقير فلو نوى حين الاخذ
من المالك لانه وكيل الفقراء قوله فيه اشارة للامام على راى قال الشيخ ابن ميرا في يكون للفقراء
لانه اشترى بالهم وقيل يكون الامام لانه وارث من لا وارث له وهذا رجحه في النهاية
قوله النظر الثاني في زكوة الفطرة قوله والاوزر لا يجزي من الارز الصاع بقشوره بل الشرط
ان يكون خاليا من قشره الاعلى قوله ممكن من سوقه السنة له ولعياله المراد بالممكن من
قوت السنة له ولعياله ان يكون قوت السنة حاصلا له بالفعل لا بمعنى انه يكتسب ما يكفي
له ولعياله على سبيل التدريج واعترض بان القادر على الاكتساب لقوت السنة له ولعياله
تدريجا لا يجب عليه زكوة الفطرة ولا يجوز له اخذ زكوة المال له وان كان غنيا يجب
عليه زكوة الفطرة والجواب انه فقير من وجه وغني من وجه لان لفظ الفقير مشترك بين
معنيين احدهما من لم يملك بالفعل من قوت السنة له ولعياله وهو المراد بالفقير هنا
الثاني من لا يقدر على مؤنة السنة له ولعياله وهو المراد بالفقير في استحقاق الزكوة
فالمغالطة هنا من باب الاشتراك اللفظي قوله وعن كل من يعوله وجوبا كل من عال
شخصا وجب عليه زكوة فطرته سواء وجبت العيلولة او لا فكل من لا يعوله لا تجب الزكوة
عنه الا العبد اذا لم يعله غيره اجماعا والا الزوجة اذا لم يعلها غيره ولا بن يرجحه لعلها
على نفسها قوله عند الهلال خلافا للشافعي فانه قال وقت وجوبها عند طلوع الفجر من يوم
العيد لان الزكوة زكوة الفطر والفطر هو عبارة عن ترك الصوم في زمان يصلح له
لا يصلح الليل للصوم والجواب انه قد جاء في الاخبار اذا غابت الشمس افطر الصائم فقد
صدق الافطار والاصل في الاطلاق الحقيقة قوله كما يخرج عن الضيف قبل الهلال
عن شخص هو ضيف لعتق وقد صدق انه ضيف عرفا فانه يجب على مضيفه المؤن فطرته قبل
وان لم ياكل قبل الهلال وقيل لا بد وان ياكل قبله فعلى الثاني اذا كان الضيف عنده
قبل تلك الليلة بليلة اخرى والكل عنده بان يكون معسرا او صبيا ثم هذا الهلال وجبت
الفطرة وان لم ياكل شيئا يجب على القول الاول انما سمي ضيفا وجبت وهو الاقوى عندنا
وتسقط عن الزوجة المؤسرة والضيف الغني الخ فطرة الزوجة على زوجها وكذا فطرة الضيف
على مضيفه فكما وجبت على الزوج او المضيف ولم يؤديا فان كانا فقيرين فهل يجب على
الزوجة والضيف الاداء ام لا لان منشأ الخلاف انه هل يجب على الزوج او المضيف بالتحمل

ويحتمل عدم عليهما لانهما في عيلولة غيرهما وقيل بالفرق بين الزوجة والضيف
فيجب على الزوجة المؤسرة ولا يجب على الضيف والاصح انها لا يجب على واحد منهما واعلم
ان الضابط في الزوجة ان قبل الهلال وهي زوجة بالعقد الدائم وشرائط وجوب
النفقة ولم يعلها غيره ولا تبرعت هي في الانفاق على نفسها قوله ولو قبل الموصى له وصية
الميت بالعبد قبل الهلال الخ اختلف الفقهاء في ان قبول الموصى له بالعبد له مثلا هل
هي كاشفة عن ملك الموصى له بالواجبية والموت او بملك اي سبب ملك الموصى له فيه
قولان ويتفرع على ذلك انه لو اوصى انسان الآخر بعبد ثم مات قبل هلال شوال ثم
قبل الموصى له الوصية بعد هلال شوال ففطرة العبد على من يكون فعلى الاول يكون على
الموصى له الوصية بعد هلال شوال ففطرة العبد على من يكون فعلى الاول يكون على الموصى
له لانه ظهر انه كان مالكا بالموت الموصي والوصية وقبل هلال شوال فيستلزم ان يكون
قد ملكه قبل الهلال فتجب فطرته عليه وعلى القول الثاني لا يكون الزكوة على الموصى له لان
تابعة الملك وملكه متاخر عن الهلال لان قبوله سبب في الملك والمسبب لا يتقدم على
السبب فهل يجب على الوارث ام لا هذه المسئلة مبنية على مسئلة اخرى هي ان بعد الموت
وقبل قضاء الديون من التركة وقبل قبول الموصى له بالوصية بالعين وقبل اداء المطلق
الى الموصى له هل يملك الوارث التركة ام لا فقال بعضهم يملك لان هذه املاك وكل ملك
لا بد له من مالك فمالكها اما الميت او الوارث او الديان او الموصى له او غيرهم والكل باطل الا الوارث
اما الميت فخروج الملك عنه واما الديان فبالاجماع واما الموصى له بالمعين فلا قلنا
من احد الغرضين وبغير المعين كذلك وغيره قول باطل بالاجماع فتعين الوارث
احتج الآخرون بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين جعل الارث بعد الوصية والدين
فلا يملك قبله وان قلنا ان الوارث يملك قبل الوصية كانت الزكوة على الوارث وان قلنا
لا يملك بل يبقى التركة على حكم مال الميت بل يجب الفطرة على احد اما الموصى له فلعدم
الملك على القول به واما الوارث فلانه التقدير والميت غير مكلف والاصح عند
شيخنا دام ظله انه لا زكوة على احد لان الزكوة على مال الميت وهو غير مكلف وفطرة العبد
بالخصوص هذا اشارة الى فائدة هي ان زكوة الفطرة تتعلق بالذمة لا بالمال فان كانت
عين المال كما لو كان عبد فانه يجب زكوة العبد في ذمة المولى لتساوي الدين بالتقسيط
ويجزي من الدين اربعة ارطال الصاع يخرج في الفطرة احد هذه الاجناس السبعة
لا غير الا اللبن فانه اربعة ارطال فلو اخذ قيمة الدرة او الرجل مثلا قويا غالبا

لم يجز الصاع الا بالقفيز من احد هذه السبعة واعلم انهم اختلفوا في الذين هل هو ثمانية
ارطال بالعراقي او بالمدني قال شيخنا دام ظله انه بالمدني لانه جمع بين الروايتين
واما في الاجناس فتسعة ارطال بالعراقي قوله وتقديمها في رمضان انما قال في
رمضان اشارة الى فائدة وهي ان بعض الفقهاء كالشافعي قال يجوز تقديمها كزكوة
معجلة والضابط في تعجيل العبادة وتقديمها انه كل وجب العبادة بسببان احدهما
متقدم على الاخر فيجوز تقديمها هو فعلها بين السببين او تأخيرها عن السبب الاول
وتقديمها على السبب الثاني ولا يصح تقديمها على السبب الاول اجماعا وعندنا انه لا
يجوز تعجيلها الا فرضا فهنا السببان احدهما رمضان والاخر هلال العيد قوله و
اخراجها بعد الهلال الخ اتفق المسلمون على ان من طلوع الفجر لصلوة العيد وقتا
وتأخيرها الى قرب صلوة العيد افضل وتقديمها قبل الهلال يكون تعجيلا لها على
قول من يجوز التعجيل او قرضا في قول من منع وليس وقتا لها باجماع الكل واما الخلاف
من طلوع الهلال الى الفجر الثاني هل هو وقت لها ام لا عندنا انه وقت لها في احد
الاول الروايات الثاني ان الهلال سبب الوجوب والسبب لا يتأخر عن المسبب
قال الجمهور ليس وقتا لها بل هو ان اخراجها يكون تعجيلا لان زكوة الفطر منسوبة
الى الفطر والفطر هو عدم الصوم في زمان يصلح للصوم بحسب صحة والليل لا يصلح
للصوم بحسب صحة فلا يكون وقتا لها والجواب بمنع الخبر ونمنع ان الفطر ذلك بل هو
وقت يصلح للصوم بحسب نوعه او جنسه ولهذا قال افطر الصائم باكله ليلا الفطر
الثالث في الخمس قوله والكنوز المأخوذة شرطا في الكنوز وهو عشرون دينارا وكذا
في المعدن على الخلاف قوله والفطر على راى وقيل يكون كنزا او يكون لواحدة بعد
اخراج الخمس قوله اذا بلغت قيمته دينارا اى الدينار الذهبي قيمته عشرة دراهم وهي عشر
مثاقيل بالوزن قوله وفي الحلال المختلط بالحرام الخ اذا امتزج المال الحلال بالحرام
ولا تعرف قدره ولا عينه ولا مالكه يجب اخراج الخمس من المال كله ويحل له الباقي
والبحث هنا في مواضع قوله ولو علم ان الحرام ازيد من الخمس اخراج الخمس لما ذكر الحال
يخرج من الباقي بعد ذلك الخمس لما ذكر وهل الاربعة الاخماس الباقية يخرج العدد قوله
هذا الخمس المخرج ليس لبراءة الذمة من المال الحرام كله بل الاباحة المصرف في الباقي
مستحق هذا الخمس الظاهر من كلام الاصحاب انه لارباب الخمس لانهم ذكروه في باب
الخمس وذكروا مستحق الخمس مطلقا ولم يفصلوا ويحتمل ان يقال انه صدقة واجبة عن

المالك والصدقة الواجبة ليست لبني هاشم والاقوى الاول لوجاء المالك لم يتبين و
مخرج الخمس من المال الحرام بل يجب عليه اداء المال الحرام كله الى مالكه قوله ويقسم بقدر
الكفاية والفاضل للامام وقيل بل النصف لهم فضلا واعوازا فمئونة الامام من بيت المال
كسائر المسلمين وهو المختار وعند شيخنا دام ظله قوله ويعتبر في اليتيم الفقر وقيل لا يعتبر
الفقر في اليتيم لقوله تعالى واليتامى والمساكين فلو كان الفقر شرطا في المساكين والمختار
الاول عند شيخنا دام ظله قوله كتاب الصوم اعلم ان الصوم في اللغة الامساك مطلقا واما
في الشرع اختلف الاصوليون فيه فقال بعضهم الامساك ايضا وان الشارع لم ينقله عن
موضعه اللغوي وانما اشترط فيه شروطا وهو كونه من هذه الاشياء المذكورة بجميع ما
ذكره الشارع من النية وغيرها شروط فيه وقال بعضهم انه نقل عن موضعه اللغوي الى
حقيقة اخرى ثم اختلفوا فقال بعضهم انه الامساك عن هذه الاشياء المذكورة مع
النية وفسر بعضهم بان الامساك ترك والترك لا يحتاج الى النية فعرفه بانه توطين
النفس على الامتناع عن المفطرات واورد لزوم الدور فان المفطر هو مبطل الصوم فقد
عرفنا الصوم بما لا يعرف الا به والجواب من وجهين الاول منع لزوم الدور فان المفطر
هو مبطل الصوم فقد عرفت الصوم بما لا يعرف الا به لانا لا نم ان التعريف بمعنى المفطر
لكن المفطر معناه ان الصوم هو توطين النفس عن الامتناع عما سمي الشارع بلفظ
المفطر الثاني انا لا نسلم ان المفطر مبطل الصوم الشرعي بل هو مبطل الامساك عما اوجب
الشارع تركه لخصوص شهر رمضان وبنفسه او وجب قضاء ذلك الامساك في يوم آخر
دون تعريف الصوم بما يتوقف على الصوم اللغوي والصوم اللغوي جزء من الصوم الشرعي
فقد عرفنا الصوم الشرعي بما يتوقف معرفته على معرفة الصوم اللغوي او جزء الصوم
الشرعي فلا دور على التقديرين وتظهر فائدته في انه لو نوى النية ليلا واغمي عليه و
لم يفق الى غروب الشمس فانه يصح صومه على المذهبين ولا يجب عليه القضاء لكن على
الاول يحصل له الصواب بالصوم لانه يصدق عليه انه صائم لكونه ممسكا واما على الثاني
فلا لانه لم يعق على الصوم لانتفاء التوطين منه اذ المراد به انه اذا لاحظها توطين
النفس على تركها قوله عن الاكل والشرب المعتاد وغيره احترز عن قول من يقول الاكل
والشرب لغير المعتاد لا يبطل الصوم وبعض التابعين كان صائما ووقع في ذلك
اليوم البرد فاكل فسئل عن ذلك فقال البرد غير معتاد بالاكل والشرب فلا يفسد الصوم
وعن معاودة النوم للجنب الا انتباهتين الاول الاحتلام او في حال الجماع لا يعيد

من الاستباهين بل المعتبر اشتباهه بعد نومه جنبا ولا فرق في هذا الحكم بين المحتلم
والمجامع عمدا قوله والطلبة الموهمة الفرق بين الوهم والظن ان الظن هو اعتقاد
راجح يجوز معه النقيض لامارة شرعية والوهم لامارة غير شرعية قوله ولا قضاء ولا
كفارة على راى في الارتماس خلاف في الموضعين الاول في تحريمه غير الثاني على تقدير
تحريمه غير القضاء خاصة وقيل القضاء والكفارة وليس بجيد والاولى انه لا قضاء ولا
كفارة قوله ولو اجنب ونام ناويا للغسل هذا بشرط ان لا يتضيق الوقت على الغسل قبل
النوم في ظنه قوله او نظر الى امراة فامنى لانهما سببان عقليان اى اتفاقيان لان الاغلب
انزال المنى بمجرد النظر وسماع الصوت منى فلا تفاقيان لم يعدهما الشارع في اسباب
التكليف قوله ولو تمضمض للتبرد الخ اذا دخل الماء في الحلق حال المضمضة لا يخ اما ان
يكون المضمضة للتبرد او للصلاة او للتداوى او للعبث فان كان للتبرد يجب القضاء اجماعا
وان كان للصلاة او للتداوى او للعبث فيه خلاف قيل يجب القضاء وقيل لا يجب لعدم
الوجوب واما قيد الصلاة لانها اغلب المراد كالوضوء وندب الشارع اليه وانه يريد
بلفظ الصلاة كل المعنيين اى الصلاة ذات الركوع والسجود والعرفى كصلاة الجنازة والدعا
فقد استعمل اللفظ في كل معنييه الحقيقى والمجازى قوله الحقنة بالجامد على راى الحقنة سواء
كان بالجامد او بالمايع تفسد الصوم وهو اختيار المص في غير هذا الكتاب قوله
وناسى غسل الجنابة من اول الشهر الخ اذا نسى غسل الجنابة من اول الشهر فانه يقضى صلاته
اجماعا وفي الصوم قولان احدهما يجب قضاء الصوم وهو المروى والثاني لا يجب قضاء
الصوم لان الطهارة من الجنابة شرط اختيارى في الصوم لصحته مع الجنابة حال النوم و
عدم الماء وكل ما هو شرط اختيارى لا يصح العبادة بدونه في حال الاختيار فانه يصح
بدونه في حال النسيان لان النسيان حال من احوال الاضطرارى لانه غير مقدور وعند
اكثر المتكلمين وقال الشافعى لا يجب قضاء الصوم لان الطهارة من الجنابة ليس شرطا في
الصوم لقوله تعالى فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا الاية والفاء
عنده اذا تعقب الجمل رجعت الى الجميع فاذا ابيحت مباشرة النساء الى طلوع الفجر فالغسل يجب
ان يكون بعده فلا يكون شرطا والا لتقدم الشرط على المشروط وهو محال والجواب انما
يمنع وجوب الغاية الى الجمل كلها بل الى الاخيرة وقد بين في اصول الفقه هذه المسئلة
قوله والمنفرد برؤية هلال شهر رمضان الخ خلافا لابى حنيفة فانه يقول يفطر ولا
قضاء عليه ولا كفارة قوله ولو افطر ثم سقط الفرض باقى النهار الخ لانه قد ظهر انه غير

مكلف

مكلف بالصوم لان الله تعالى عالم باشتراطه بشرط صحة الفعل فيستحيل تكليفه والا لزم تكليف
ما لا يطاق وهو باطل وقال الشيخ تجب الكفارة لانه مكلف بالصوم وقد افسده قبل
حصول المسقط والاصح عندى عدم الكفارة قوله وفي التحمل عن الاجنبية المكرهة قولان
منشا القولين ان الكفارة هل هى مكفرة للذنب لا غير او عقوبة لا غير او هما معا فعلى الاول
لا يتحمل وعلى الاخيرين يتحمل وذلك لان الكفارة اذا كانت مكفرة للذنب فتكفيرها عن
نفسه انما يتم الذنب عنه ولا اثم عليها لكونها مكرهة فلا يتحمل واما اذا كانت عقوبة
لا غير او عقوبة ومكفرة يلزمه التحمل لان العقوبة عليه وحده لانه اكرهها فلا عقوبة عليها
والاقوى عندى عدم التحمل عنها قوله انما تجب في المعين الخ الصوم المعين رمضان و
النذر المعين هذا الذى ذكره اكثر اصحابنا وهو تفسير التعريف الرسمى وقد ذكر فيه ثلثة
رسوم الاول ما تعين زمانه بحيث لو فات قضاء الثاني ما يجب لا بنذر ابتداء
في زمان معين لا يشترط الخ الثالث ما كان تعيينه وهو مع المتكلف وتظهر فائدة
الخلاف في هذه الرسوم فيما لو نذر ان يصوم غدا قضاء عن يوم من شهر رمضان فعلى
التفسير الاول والثالث لا يكون الصوم معينا وعلى التفسير الثاني يكون معينا قوله و
يتكرر بتكرر الموجب في يومين مطلقا وفي يوم مع الاختلاف اذا تكرر الموجب لا يخ اما
ان يكون في يوم واحد او ايام فان كان الثاني تكرر الكفارة مطلقا وان كان الاول فاما
ان يكون الموجبان مختلفين كالاكل والشرب او الاكل والجماع او متفقين كلاهما كالاكل
مرتين او الجماع كذلك فان كان الاول يتكرر الكفارة اتفاقا وان كان الثاني قيل يتكرر
مطلقا وقيل لا يتكرر وقيل ان كان قد كفر عن الثاني يجب على الاحوط والا يجب واحد
منهما وهو اختيار شيخنا قوله ولا بد في كل يوم من رمضان من النية على راى خلافا للشيخ
ابى جعفر الطوسى رحمه الله فانه قال يكفي في رمضان من اوله الى آخره نية واحدة وانما قيد
في رمضان احترازا عما لو نوى في اول شعبان انه يصوم كله فانه لا يصح وقوله من اوله
احترازا عن انه لو نوى في رمضان عن كل عشرة ايام نية او لكل خمسة عشر يوما نية واحدة
لم يصح والمختار عند شيخنا انه لا بد من كل يوم من رمضان من نية وعليه الفتوى و لا
يكفي في المتقدمة عليه للناسى على راى خلافا للشيخ رحمه الله فانه قال لو نوى من شعبان انه
يصوم رمضان ونسى في رمضان النية اجزء ولا يجزى مع الذكر وعند شيخنا لا يجزى مطلقا
والفتوى عليه قوله الشيخ في شعبان احترازا عن انه لو نوى غير شعبان كالمحرم فى جب انه
يصوم رمضان وذكر رمضان ولو نوى او نسى في رمضان وما نوى فانه عنده يبطل وايضا

عند الشيخ يكفي في رمضان نية واحدة ويستحب اعادة النية في كل ليلة وعند شيخنا
يجب لكل يوم نية قوله ولو جدد في اثناء النهار نية الافساد بطل صومه على راى هذه المسئلة
مبنية على مسئلة كل مسئلة ومي ان ارادة الضدين هل يتضادان ام لا فقال بعض المتكلمين
يتضادان وقال بعضهم لا يتضادان فعلى الاول يستلزم ارادة الافساد ابطال نية القربة
فيلزم ابطال الصوم لان استمرار حكم النية شرط في كل العبادات فاذا بطل النية بطل
استدامتها فيبطل وعلى الثاني لا يبطل والاصح الاول وهو البطلان ويجب عليه القضا
والكفارة وكذا في كل صوم معين واجبا اذا افسد وقال الشيخ لا يبطل الصوم لان السبب
العام نية الصوم والقربة وقد حصل والصوم بطلت قوله لم يجز عن احدهما على راى خلافا
لقول بعضهم انه لو نوى غير رمضان في رمضان واجبا او ندبا فانه يقع عن رمضان
لان نية القربة كافية وقال ابن ادريس لا يجزي لان جزئيات الكل متضادة وارادة
احدى الضدين ينافي ارادة الاخرى فلا يقع عن رمضان لعدم قصده ولا يجزي عن غيره
لعدم صلاحيته وهو المعنى بقوله قوله ثم جدد نية الصوم قبل الزوال لم يجزيه على راى
لعدم الاجزاء حجته ان بعض الفعل خلا عن النية وعن حكمها فيبطل والقائل بالاجزاء
حجته انه لم يجز لو كانت المقارنة شرطا في نية الصوم فاذا وقعت في اثناء النهار
لم يصح فلا يكون الصوم مجزيا لكن مقارنة النية ليست شرطا لجواز تخلل بين النية
المسافر والمريض والناسي فيكون الصوم مجزيا قوله ولا يجب بالشروع خلافا لبعض
الجمهور فانه اوجبه بالشروع وبناه على مقدمات ثلث الاولى المندوب عمل الثانية
ان الجمع المضاف للعموم الثالث النهي للتحريم اذا عرفت ذلك فنقول المدعي وجوب
الصوم المندوب بالشروع لان الواجب ما نهي عن تركه وهذا منهي عن تركه بعد
الشروع فيكون عدم ابطاله واجبا اما الاولى فظاهرة واما الثانية فلقوله تعالى لا تبطلوا
اعمالكم لانه نهي عن ابطال كل عمل واحد من الاعمال لان اعمالكم جمع مضاف والجمع
المضاف للعموم لما تقدم والنهي للتحريم كما تقرر والصوم المندوب عمل كما ذكر فيلزم تحريم
ابطاله ولا نعني بالواجب الا ذلك والجواب المنع من كون النهي للتحريم مطلقا ومن عموم
قوله تعالى اعمالكم فان المراد به الواجب قوله واكده او حسن فالايام ظاهر القيام لو صادف
او النذر المعين اذا كان من احد الايام الثلثة التي يستحب ان يصومها من كل شهر
والايام البيض يحصل له ثواب الصوم الواجب والمندوب معا وكفت نية الواجب
عن المندوب ودخل المندوب ضمنا وكذا لو صام قضاء شهر رمضان او النذر المعين

او الكفارات او اي صوم كان الواجبات في الايام المندوبات فانه يحصل ثواب الصوم
الواجب المندوب معا ويكفي فيه نية الواجب من المندوب ايضا قوله وهو الاصم هو
بسطها او رجب وسمي بذلك من الترجب وهو التعظيم فكانه يعظمونه في الجاهلية ويحرمون
لها وقيل من رجبت الشيء اذا هبته وكانوا يهابون فيه القتال وسمي شعبان لان العرب
كانت تتشعب فيه للغارات لعصوم عنها في رجب والوصال من خصايص النبي لان عمر
لما كان يصوم قال النبي ص لست كاحدكم فاني اسر عند ربي يطعمني ويسقيني قوله ولا
ينعقد صوم العبد الخ قال شيخنا هذه الثلثة لا ينعقد ابتداء قوله والضيف الخ الضيف في
السافر اذا اطاما منه وما ينعقد صومهما بمعنى انه يصح ويستحق به ثوابا فيه الا ان الصوم
الاصل في المندوب هذا اذا لم ياذن مضيفه ومع النهي لا يصح من الاصل قوله والواجب اما
مضيق الخ الواجب المضيق والمضيق معنى اخر وهو العمل به في اول اوقات الامكان الا
وهو معنى المعين ايضا ويقال له المعين ويطلق على معنيين احدهما يجب الفعل وهو
الذي لا يجزي عنه غيره ويقصد الشارع غيره فاعلم فيخرج الواجب على الكفاية وهذا
هو المراد هنا بقوله والواجب اما مضيق وثانيهما يجب الوقت فقد ناهو ما تعين
وقته بالتخصيص كرمضان اداء وسماه الاصوليون بالوقت المعين المحدود وقال الشيخ في
الجمل يعني به ان الواجب المعين يجب الوقت هو ما تعين وقته باصل الشرع فيخرج النذر
المعين وقال بعضهم الواجب المعين هو ما تعين وقته يجب الوقت المعين بحيث لو فات
قضاء واعلم ان المراد بالضيق هنا ما لا يجزي عنه غيره اي غير الصوم او صوم يجزي عنه
غيره اختيارا والمرتب هو صوم وجب بدلا عن واجب تعذر فعله ووجوبه مشروط
بتعذر الاول قوله ولو اصبح جنبا عمدا او في المعين الخ فقد تعارض في المعين سببان الوقت
وعدم الطهارة فان رجحنا الصوم ترجيحا للوقت فقد فات الشرط وان لم يصح الصوم
لفوات الشرط فان فات الوقت فرجح الشارع الوقت هنا على تحصيل الطهارة ولان
الوقت سبب مضيق معين والشرط اختياري لا اضطراري بخلاف الصلوة فان الاخلال
باحدهما ليس براجع الى اختيار المكلف بل هو باضطرار ترجيح الشارع واما غير المعين
فلا يحصل فيه ضرورة داعية الى الاخلال باحدهما بجواز الافطار والاتيان ببدله
فلو اختار المكلف جمعهما اي عدم الطهارة والصوم لكان اخل باحدهما اختيارا وهو
مفسد اجماعا قوله وشرط القضاء التكليف والاسلام اشتراط الاسلام في القضاء يوهم
ان الكافر اذا فاته الاداء لا يجب عليه القضاء وليس كذلك لان الكافر مكلف بالاداء

کتابخانه مجلس شورای ملی

و بالقضاء فلا يسقط بكفره فمعنى ذلك ان الكافر اذا فاته فى كفره الصوم المتعين وخرج
وقته وهو على حاله التكليف لا يسقط صومه بالقضاء فكما انه فى الكفر لا يسقط الاسلام
لعدم صحة القضاء فى الكفر وبالاسلام سقط فلا مدخل للقضاء فى اسقاطه اى فى اسقاط
الصوم قوله ولا يجب قضاء ما فات الصبى والمجنون والمغمى عليه اما الصبى والمجنون فباجماع
علمائنا لان شرط وجوب الصوم وصحته بالمعنى الحقيقى البلوغ والعقل واما الاغماء فاختلف
فيه ومنشأ الخلاف ان الاغماء هو مزيل للعقل كالجنون او مغطى عليه كالنوم فقيل بالاول
لامتناعه على الانبياء وبسقوط قضاء الصوم دون النوم وقيل بالثانى او الجنون بالحول لا
النائم والاغماء ليس كذلك ولانه لا يزيل الولاية عنه ولا يثبتها عليه فعلى الاول يصح
الصوم وعلى الثانى اذا سبقت منه النية فى وقتها قال الشيخ رحمه الله انه يصح لان الصوم
مجموع سنته قوله والامساك وقد حصلا لان التقدير انه نوى فى وقته والامساك ترك لا
يحتاج الى النية وقد حصلت والجواب ان نقول قال النبى صلعم يقول الله كل عمل ابن ادم
له الا الصيام فانه لى وانا اجزى به يدع طعامه وشرابه من اجلى وهو صادق عليه فاعتبر
ترك الطعام والشراب النية فالاغماء لا يحصلان منه فلا يصح لاعتباره ولان الدليل
يقتضى اشتراط النية مقرونة بجميع اجزاء العبادة لكن الشارع خفف بتقديمه والنية
العزم رفعا للعسر فلا بد وان يكون المكلف مع جزء من عقايد صحة النية وان لا يجب
منافيا فى النية وذلك هو معنى شرطا استدامتها حكما والمعنيان مفقودان فى المغمى عليه
لزوال التكليف فى الاغماء قوله ويعلم رمضان برؤية الهلال وشياعه ولا يشترط فى
الشياع الاسلام فلو كان فى بلد الكفار وشاع بينهم رؤية الهلال وجب العمل به والصوم
رمضان وقت معين محدود فيوصف بالاداء فى قضائه يجب نية القضاء فى الاداء نية
لا يجب نية الاداء رخصة للمفتى من الائمة عم فانه يكفى نية القربة مع الوجوب قوله
وشهادة عدلين مطلقا على راى اشارة الى قول الشيخ رحمه الله وهو انه لم يكن فى السماء علة
يثبت بخمسين من خارج البلد او اثنين من البلد فلم يثبت باثنين مطلقا على قوله ولا
فى قوله رواية وردت والمختار عند المص وشيخنا دام ظله شهادة عدلين مطلقا قوله
قد يتفاوت بعد الرؤية الى التاسع والعشرين لان كل بلد غربى بعد عن الشرقى بالف ميل يتأخر
غروبه عن غروب الشرقى بساعة واحدة وكذا فى الطلوع قوله ولو غمت الشهور اجمع
فالاولى العمل بالعدد فيه اقوال قيل انه يعد كل شهر ثلثين ثلثين وقيل يعد خمسة من السنة الماضية
ثم يصوم وقيل ياخذ شهرا تاما وشهرا ناقصا وقوله فالاولى العمل بالعدد ويحتمل قوى

احدهما ان يعد ثلثين ثلثين كما هو اختيار بعض الاصحاب والثانى ان يعد خمسة
من الماضية ويصوم الخامس ومراد المص هنا الاول قوله وكل مشروط بالتتابع الخ الصوم
اما ان يجب فيه التتابع او لا فان لم يجب فلا بحث وان وجب فاما ان يكون شرطا فى
صحته او لا والثانى لا يبطل بترك التتابع ولا يجب الاستيناف والاول يجب الاستيناف
الا ما استثنى قوله ومن صام خمسة عشر يوما من شهر رجب عليه شهر متتابع وهذه الرواية
التى وردت والمراد هنا وكذا تجاوز عن النصف لانه لو كان قد تجاوز عن النصف كان ينبغى
ان يصوم ستة عشر يوما لكن فى الخمسة عشر يوما لرواية وردت فيه قوله والحامل المقرب
والمرضعة القليلة اللبن والمراد هنا اذا خاف على الولد وكذلك قيده المص قدس فى القواعد
قوله يفطرون هنا على سبيل الوجوب لان خوفهما على الولد عذر موجب للافطار واما
ذو العطاش فانه يجوز والصدقة هنا تجبر فضيلة الاداء لان القضاء انقص فضيلة
من الاداء فيكمل فضيلة القضاء بتحصيل العوض الزائد على فضيلة الاداء وتخصيصه التكفير
بالصدقة فلما نص الائمة عم ان هذه الصدقة وهذا من خير الواجب قوله وحد المرض
المبيح للرخصة ما يخاف معه الزيادة بالصوم لما كان كل واحد من السفر والمرض مبيحا
للافطار فى رمضان بالاية فبين النبوة بالسنة حد كل واحد منهما فقد والسفر بما
ذكرتم فى وهنا المرض اقله ما يخاف معه الزيادة فى المرض والالف واللام للجنس
لانه لما شرط زيادة فى ذلك المرض تعين بل حصول الزيادة فيه او انضمام اخر اليه فانه
زيادة فى المرض ايضا وانما عبر بقوله المبيح للرخصة لذكر الضابطة الذى اجمع عليه لا انه
فانا نقول انه موجب للافطار والجمهور يقولون انه مبيح بالمعنى الاخص وهو جواز الفعل
وجواز الترك فالمراد المص الاباحة هنا بالمعنى الاعم وهو جواز الفعل مطلقا فان الثانى
والاباحة بالمعنى الاخص وانما سماه رخصة لان الرخصة هى ما جاز فعله مع قيام السبب
المقتضى للمنع لمانع الحكم وانما قيد بالمقارن مع السبب المقتضى للمنع من الافطار فى رمضان
هو شهادة الشهر بالاية والمرض مانع الحكم ونبه بقوله للرخصة على فائدة هى ان الرخصة
والوجوب قد اجتمعا هنا كاكل الميتة فى المخمصة عند خوف الهلاك قوله ما يخاف معه
اشارة الى فائدة هى انه لا يشترط فى اباحة الافطار العلم بالزيادة مع الصوم بل يكفى
خوف الزيادة اما بالظن او بقول العارف واما الشياع او لغيره سواء كان مسلما
او كافرا ذكرا او انثى قوله المطلب الثانى فى الاعتكاف الاعتكاف فى اللغة هو اللبث
الطويل ولزوم الشى وحبس النفس سواء كان طاعة او غير طاعة قال الله تعالى

هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون وقال يعكفون على اصنام لهم وفي الشرع عبارة
عن لبث مباح للقربة في المسجد ثلثة ايام من مكلف مسلم صائم نهارها وهو مندوب
باصل الشرع لوجوه ثلثة الاول قوله تعالى وطهر بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود
وذكره بين شيئين ولانه امر بتطهيره للعاكفين فلو لم يكن طاعة لما امر بالتطهير
له الثاني فعل النبي صلى الله عليه وسلم ومواظبته عليه ولا نعني بالمسنون الا ذلك الثالث اجماع الامامية
وانما يجب باحد امرين النذر وشبهه ومضي يومين على قول الشيخين في الرواية وعند شيخنا
الاولى الوجوب وعند المخالف الاعتكاف لبث في محل متعبد به بانفراده اي بانضمام
الاعتكاف غير منضم الى غيره اي الى الصوم كما شرطنا مع النية قوله صايما تاديا لما نقول الاصحاب
على ان شرط الاعتكاف الصوم لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا اعتكاف الا بصوم ومثله قال الصادق عليه السلام
واستدل بعض الاصوليين بان الاعتكاف لبث في مكان مخصوص فلا يكون عبادة بحرم
كالوقوف بعرفة فلا يشترط فيه الصوم بل يكفي انضمام النية اليها لانها عبادة واستدل
ايضا بانه لو لم يكن شرطا لما صار واجبا بالنذر في الاعتكاف كالصلوة فانها لما لم يكن شرطا
في الاعتكاف لم يجب فيه بالنذر وايضا لم يكن الصوم شرطا في الصلوة لم يجب [illegible]
والجواب ان الفرق ثابت لان الصوم في الاعتكاف مسنون وفي الصلوة ليس بمسنون وما
يكون مسنونا في شيء يصير واجبا بالنذر فحصل الفرق قوله وانما يصح من مكلف والمراد بالصحيح
هنا ما وافق امر الشارع او ما اسقط القضاء على اختلاف المفسرين ولا يتحقق ذلك الا
في المكلف واما الصبي المميز فعبادته صحيحة في الاعتكاف وغيره بمعنى انه اذا وافق
الامر الا لان الصبي لم يامره الشارع ابتداء بل امر الولي بان يامر الصبي بقوله مروهم
بالصلوة وهم ابناء سبع وحكمها في العبادات حكم الصلوة بالاجماع الا انهما [illegible] فان افعال
الصبي للعبادات شرعية صحيحا بالتفسير الثاني لا الاول قوله في مسجد مكة او المدينة
انما سميت مدينة للاقامة بها ومنزل [illegible] بالمكان وهي فعيلة والمدينة اسم علم على مدينة
النبي والكوفة سميت الكوفة من تكوف الرمل وهي تراكمه وقيل الكوفة الرملة الحمراء
وبه سميت الكوفة وقيل الكوفان ايضا والبصرة في الاصل حجارة رخوة وبها سميت البصرة
قوله على راي اشارة الى الخلاف في ذلك فان بعض الفقهاء قال يصح في اي مسجد كان في
المساجد وبعضهم قال لا يصح الا في خمسة واضاف الى الاربعة مسجد المداين لان الحسن
ابن علي عليه السلام جمع فيه قوله فان اخل بالشرط لفظا الخ الاعتكاف لا يكون اقل من ثلثة ايام
فان وجب اذ قيد بنذر وشبهه مثل العهد واليمين فلا يخ اما ان يوجب التتابع فيه او لا

والثاني

والثاني حكمه ظاهر والاول لا يخ اما ان يشرط التتابع لفظا خاصة او معنى خاصة
او لفظا ومعنى مثال الاول ان يقول لله علي ان اعتكف شهرين متتابعا وحكمه انه اذا
اخل بالتتابع بان افطر يوما في اثنائه وجب عليه الاستيناف بمعنى انه لا يبطل جميع ما فعله
متقدما ثم يستانف اعتكاف شهرين من اوله وهل يجب الكفارة انه لا يقول ان افطر
بالجماع وجبت والا فلا ومثال الثاني هو التتابع المعنوي وهو حاصل بصيرورة الزمان
معينا كان يقول لله علي ان اعتكف شهر رجب كله فان اخل بالترتيب بان يفطر في اثنائه
فان اعتكف ثلثة ايام او ازيد بني والا استانف مع الكفارة ومثال الثالث لله علي ان
اعتكف هذا الشهر متتابعا فهنا يجب عليه التتابع باللفظ والمعنى وحكمه انه اذا افطر في
اثنائه كفر وهل يستانف بمعنى انه يبطل جميع ما تقدم ويجعل ما يعتكفه في الباقي من الشهر
الاول اعتكافه ثم يقتضي بعد [illegible] جبر ما فات منه قيل نعم وهو اختيار شيخنا في هذا
الكتاب قيل لعل قول شيخنا الضابط في وجوب الاستيناف مع وجوب التتابع انه
كلما شرط التتابع لفظا اذا افطر في اثنائه استانف وهذا يشمل ما وجب باللفظ والمعنى
وباللفظ وحده واعلم ان المعتكف اما ان يشترط في الاعتكاف المنذور التتابع لفظا لا معنى
او معنى لا لفظا كقوله لله علي ان اعتكف عشرة ايام متتابعا ثم اخل بها استانف متتابعا وكذا
الثاني لو شرطه معنى كقوله لله علي ان اعتكف عشرة ايام من اول رجب هذا ثم اخل [illegible]
ان اعتكف ثلثة ايام قضاها وكذا الثالث ان شرطه لفظا ومعنى كقوله لله علي ان اعتكف
عشرة ايام من اول هذا الشهر فشرط التتابع باللفظ والمعنى وان افطر فعليه الكفارة
وفي الاستيناف قولان الرابع لو لم يشترط لا لفظا ولا معنى كقوله لله علي ان اعتكف عشرة
ايام ثم اخل فلا يخ اما ان يحصل بها بعد ثلثة ايام او لا فان كان الثاني استانف والاصح
اعتكافه لانه يجوز له ان يفرق ثلثة ثلثة في هذه الصورة فعلى هذا التقدير يبني ويتم
العشرة قوله كتاب الحج وهنا مسائل الاولى ان الحج واجب والدليل عليه نص القران وهو قوله
تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا الثانية انه في العمر مرة والدليل عليه انه لما
نزلت اية الحج صعد النبي صلى الله عليه وسلم المنبر وتلى اية الحج على الناس ورغبهم وامرهم بالحج فقال الرجل من
الصحابة يا رسول الله احجنا لعامنا هذا ام للابد فقال عليه السلام لو قلت لعامكم لوجب بل للابد الثالثة
ان وجوبه على الفور عندنا خلافا لغيره [illegible] على قول من يجعل الامر للفور والدليل على ان وجوبه
على الفور من وجهين الاول ان الوقت سبب في الاستطاعة وشرط مع تحققها يجب تحقق
المسبب فيكون واجبا على الفور الثاني ان الضرر المظنون حاصل بالتاخير وكلما حصل الضرر

المظنون بتاخيره لم يجز تاخيره فالحج لم يجز تاخيره عن اول اوقات الامكان فهو المعني بالوجوب
على الفور فيجب على الفور والصغرى فلقوله من مات ولم يحج فلا عليه ان يموت يهوديا
او نصرانيا والموت متوقع في كل وقت فحصل الرجحان ما حصل للكافر من العذاب والاصرار
اعظم من ذلك والضرر حاصل بتاخيره واما الكبرى فلوجوب الاحتراز من الضرر ضرورة
وقال الباقون بل هو على التراخي لان اية الحج نزلت في سنة خمس من الهجرة او سنة ست من
الهجرة على خلاف في القولين وحج النبي في سنة عشر فلو كان على الفور لما اخر والجواب
انه لم يؤخر بل خرج واحرم ووصل الى الحديبية فصد وذبح هديه واحل ورجع واوصل
الحاج والتاخير لعذر لا يدل على التراخي قوله وكل من هذه اما تمتع او افراد او قران لان
الحج ثلثة تمتع وقران وافراد ووجه الحصر ان نقول اما ان تقدم العمرة على الحج او توخر
فان كان الاول فهو التمتع وان كان الثاني فلا يخ اما ان يقترن باحرامه سياق الهدي
اولا والاول هو القران والثاني هو الافراد واذا عرفت ذلك فنقول ظهر من هذا التقسيم
معنى القران ومعنى الافراد وتنقيح هذه المسئلة ان نقول اختلف الفقهاء في تعريف القران
على قولين احدهما مذهب الشيخ وهو ان القران حج متقدم على العمرة مقارن احرامه سياق
الهدي وثانيهما مذهب ابن ابي عقيل من الامامية ومختار الشافعية وهو ان يعقد بحج
واحد من نوع واحد حجا وعمرة بوجه واحد عن شخص واحد فقولنا من نوع واحد
بوجه واحد ان ينوي بهما الوجوب او الندب وان يكون الحج والعمرة كلاهما للاسلام
او للنذر او الاستيجار فانه لو نوى احدهما واجبا والاخر ندبا او كان احدهما للاسلام
والاخر للندب فقولنا عن شخص واحد احتراز عن ان يكون احدهما عن شخص والاخر عن
نفس الفاعل او عن اخر غيره فاذا عرفت ذلك فنقول الافراد في مقابلة القران فمن قال
ان القران سياق الهدي معا ان للاحرام فالافراد عنده يكون لعدم سياق الهدي مقارنا
للاحرام ومن قال الجمع النسكين في احرام واحد قال ان الافراد هو افراد كل واحد من
النسكين احراما بانفراده والتمتع افضل من القران والافراد اما انه افضل من القران فلانه
من النبي لما قال لو استقبلت من امري ما استدبرت لما سقت الهدي واما انه افضل من الافراد
فان القران نفس سياق الهدي والافضل من الافضل افضل هذا عندنا واما عند الجمهور
فالافراد افضل من الباقين اما انه افضل من القران فلان القران عندهم كما ذهب اليه
ابن ابي عقيل كما تقدم والافراد ليس كذلك بل فيه احرامات فيكون افضل لزيادة الاحرام
فيه واما انه افضل من التمتع فلان احرام حج التمتع عندهم انما هو من الميقات والخارج

جوزه رخصة من مكة فهو ناقص والافراد ليس كذلك فيكون الافراد افضل ولان
عليه لو خرج الى الميقات فاحرم تبقى ان لا يكون افضل اجيب بان الحج حينئذ وجب والافراد
واجب والواجب افضل من المندوب قوله ولو عدل كل منهم الى فرض الاخر الخ الشروع في حج
القران يلزم اجماعا فلا يجوز العدول الى التمتع والافراد اجماعا لقول النبي لما قال لتاثير التمتع
لو استقبلت من امري ما استدبرت لما سقت الهدي وقال من ساق فليمسك ومن لم
يسبق فليعدلها واما العدول من الافراد الى التمتع فنقول اما ان يكون حج الافراد فرضا
او نفلا فان كان الاول كفرض اهل مكة وحاضريها في حجة الاسلام فقد اختلف الاصحاب
فيه فقال الشيخ يجوز العدول اختيارا وقال شيخنا لا يجوز اما الاضطرار فيجوز اجماعا
وان كان نفلا جاز العدول لان التمتع افضل والعدول الى الافضل جائز واما العدول
من التمتع الى الافراد وفي الواجب والمنذور فانه يجوز للضرورة كضيق الوقت ولا
يجوز اختيارا بل على التخيير بينه وبين الافراد واما التمتع فهو فرض عين على من
ناى عن مكة بقدر الذي عينه الفقهاء واما الافراد فعند الشيخ ليس بفرض عين بل هو
مخير بينه وبين التمتع لاهل مكة وحاضريها وعندنا انه فرض عين قوله ويجوز
للمفرد الخ هذا مذهب الامامية كافة خلافا للجمهور لامر النبي اصحابه بالعدول لما
نزلت اية التمتع وهو في الحج وامر النبي حجة ولم يثبت الناسخ والاصل بقاء الحكم على ما
كان وهذه المتعة العدول الينا من الافراد بعد الاحرام به وهي التي نهى عمر بن الخطاب
عنها في قوله انا محرمهما وجعله مخصوصا بعام الرسول لا بحج التمتع كما يتوهم من لا معرفة
له قوله ولو دخل القارن والمفرد مكة الخ هذا اشارة الى العدول بعد الشروع فنقول
المراد هنا اذا كان المفرد بعد شروعه في حجة المندوب جاز له العدول بعد الاحرام
او في المندور اذا قصد بنذره الافضل وثانيا فقصد الافضل يجوز له العدول الى
التمتع اختيارا واما في حجة الاسلام فعندنا لا يجوز وعند الشيخ يجوز وقد تقدم
واعلم ان هنا مسئلتين الاول يجوز للقارن اذا دخل مكة ان يطوف مندوبا ويجب
له تجديد التلبية عقيب الشروع عقيب الطواف فلو كان تركها قال الشيخ تحل لان الطواف
من المحللات فلو لم يجدد التلبية لزم اخلاله من الاحرام قبل الوقوف بعرفة وهو لا يجوز
لانه يجب الوقوف محرما فيلزم من تحلله قلب حجه الى التمتع وطرح القول في كل طواف
مندوب يفعله القارن والمفرد عند دخوله الى مكة قال شيخنا لا يلزم في القارن لان
حج القران يلزم بالشروع فيه فلا يتحقق الاخلال سواء لبى اولا وانما يكون ذلك في الافراد

لانه ركن في غير محله لان وقت الطواف بعد الموقفين فاذا وقع قبل الموقفين لا يقع
وقيل لا يحل الا بالنية وهو اختيار شيخنا المسئلة الثانية المحرم اذا دخل مكة جاز له ان
يطوف سبعا ويسعى ويقصر لتجديد التلبية فان لم يجدد التلبية قال الشيخ ينقلب احرامه
الى المتعة والاصح عند شيخنا انه لا ينقلب الا بالنية كقول ابن ادريس وعلى التفصيل الذي
ذكرناه انه ان كان الحج مندوبا جاز له العدول والتحلل والاخلال وان تقدم طواف
الحج ابقيه على الوقت بعرفة فاذا قدمه قيل يحل وهو قول الشيخ والاصح انه لا يحل الا بنية
التحلل قوله ولا يجوز بين الحج والعمرة بنية واحدة بان ينوي باحرام واحد حجا وعمرة
من نوع واحد بوجه واحد عن شخص واحد خلافا للمشترقة فانهم جوزوه به فسروا
القران وابن ابي عقيل منا واما اذا اشتملت القيود المذكورة فانه لا يجوز اجماعا قوله ولا
ادخال احدهما على الاخر اما ادخال الحج على العمرة فيجوز في صورة العدول للاضطرار
كمن اعتمر متمتعا فمنعه مانع على الطواف بالعمرة فعدل الى الافراد فانه يدخل الحج على العمرة
واما ادخال العمرة على الحج فاما العمرة المتمتع فكان العدول للاضطرار من حج الافراد الى
عمرة التمتع كما وقع في زمان النبي صلعم لما نزلت اية التمتع او عمرة الافراد كما في فوات الوقت
فلا يجوز الا التحلل والتحلل من الحج الا العمرة لا يجوز لقوله تعالى فاتموا الحج والعمرة لله قوله
ولا بنية حجتين ولا عمرتين وانما الخلاف في ان ينويهما باحرام واحد حجا وعمرة وقد تقدم
قوله النظر الثاني في شرائطها قوله ولا يجب على الصبي اعلم ان شرط صحة حج الاسلام او حكمه
خاصة بما فاشرها وجوبه فيما ذكره المص قوله ويحرم بالمميز والولي هنا ولي المال وهو
الاب والجد او الوصي وحاكم الشرع وقيل ان الام ولا يلي الاحرام ولم يعمل عليه واعلم انه
ليس هناك صورة يقع فيها احرام صحيح وبعده احرام من غير ان يتحلل بينهما تحلل الا في هذه
الصورة وهو انه اذا احرم الولي بالصبي الغير المميز فانه يحرم عن نفسه وبعد ذلك يحرم
بالصبي قوله ولو حج المملوك الخ اعلم ان المملوك اذا حج باذن مولاه لم يجز به عن حجة الاسلام
الا ان يدرك المشعر الادراك الذي يصح الحج به وهو اما الاختياري الواحد او الاضطراري
على انه يأتي معتقا ولو افسد حجه وجب عليه اتمامه وهل يجب على الولي تمكينه ام لا قيل لا
لانه انما اذن له في حج صحيح ولم ياذن له في الافساد فلا شيء عليه لانه افسد بغير اذنه فلا
يجب على الولي تمكينه في الحج من قابل وقيل على الولي تمكينه وهو الاصح لانه اذا اذن له
في الحج والاذن في الشيء يستلزم الاذن في توابعه ومن جملتها انه يجب عليه القضاء
عند الافساد وعلى تقدير وجوبه على الولي لو حج المملوك واعتق قبل الوقوف بالمشعر هل

يجزيه

يجزيه ذلك عن حجة الاسلام ام لا فان قلنا ان الثانية عقوبة وكفارة عن الاول لم يجزيه
لان الاول لم يجزيه لانها فاسدة ولا هذه ايضا لانها عقوبة عن حجة فاسدة وحجة الاسلام
ليست كذلك وان قلنا انها ليست عقوبة بل فرضه اجزأت عن حجة الاسلام والاولى
الاجزاء لان هذه قائمة مقام الاولى والاولى مجزية فكذا هذه قوله وان لم يرجع الى كفاية
على راي اعلم ان ههنا ثلثة اشياء الاولى الاستطاعة الى الحج الثانية استطاعة
الرجوع الى الوطن الثالثة العود الى كفاية اما الاول فهو شرط باجماع المسلمين و
اما الثاني فهو شرط عند الامامية وقال الشافعي اذا كان له وطن اشترط وجود
الكفاية بالفعل والا فلا واما الثالث فقد رجع المسلمون على انه لا يشترط الرجوع
الى كفاية بالفعل بل منهم من لا يشترطها اصلا ومنهم من يشترط احد الامرين اما وجود
كفاية بالفعل او الرجوع الى صنعة وهو قول الشيخ والصحيح انه لا يشترط لقوله تعالى ولله
على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا والى هذا اشار بقوله على راي قوله ولو
وجده بالثمن الخ اعلم انه اذا وجد الزاد والراحلة وجب الشراء وان كان باكثر من ثمن
المثل لقوله تعالى من استطاع اليه سبيلا وهذا مستطيع فيجب عليه وذهب الشيخ الى عدم
الشراء لانه لو خاف على ماله التلف لم يجب حفظا للمال فكذا هنا وليس بجيد لكون العوض
ثم على الادمي وهو منقطع وهنا ثواب على الله تعالى وهو دائم فلا يجوز صرف المال
في النكاح اي ان خاف الوقوع في الحرام وكانه اشار الى خلاف بعض المخالفين
فيقدم الحج على النكاح وانما ذكره هنا لئلا يتوهم ان النكاح يقدم على الحج قوله ويجزيه
القضاء اذا اعتق قبل المشعر والا فلا اي يجب عليه ان لم يعتق قبل المشعر قضاء الحج الفاسد
وحج الاسلام اذا اعتق اما اذا اعتق قبل المشعر في الحج الفاسد فيكون قضاؤه مجزيا عن
حجة الاسلام لانه قضاء عن حجة لولا الافساد لكان مجزيا عن حجة الاسلام قوله ولو
بذل له الزاد والراحلة الخ الفرق بين الهبة والبذل ان الهبة عقد يفتقر الى الايجاب
والقبول والقبول اكتساب مال واكتساب المال ليس بواجب واما البذل فيكفي فيه
الايقاع في حصول القدرة والتمكين من الزاد والراحلة من غير قبول ولا يحتاج الى
قبول فمن ثم لم يجب عليه القبول في الهبة ولم يجب الحج بخلاف البذل والاصل ان الاستطاعة
ليس عبارة عن ملك الزاد والراحلة بل عبارة عن القدرة على الانتفاع بالزاد والراحلة
بالاجرة الشرعية وهي تحصل بمجرد الايجاب بقوله بذلت لك والصحيح ان يقال ان
كان البذل واجبا على الباذل بنذر فيجب عليه ذلك التفصيل والا فلا لان البذل جائز

فيجوز للباذل الرجوع فيه بعد قوله بذلت والحج واجب والواجب لا يتعلق على الجائز
ولو بذل الولد مال الوالد ففيه خلاف الشيخ في النهاية فانه قال على الولد ان يبذل
لوالده قوله او الى مال العدو وفي الطريق من يكفه على راى الاصح عدم الوجوب لان
وجوب الحج مشروط بتخلية السرب وشرط الوجوب لا يجب على المكلف تحصيله كالزكوة
فان وجوب الزكوة مشروط بالنصاب فلا يجب تحصيل النصاب بخلاف الواجب المطلق
فانه يجب تحصيل شرط صحته كالطهارة للصلوة وقيل يجب بعموم قوله تعالى من استطاع اليه
سبيلا وهذا مستطيع فيجب عليه بذل المال والاقوى ان يقال ان العدو ان كان يمنع
من الوصول الى الحج ولا يرفعه الا بالمال لم يجب وان كان لا يمنع بل يأخذ مالا و
لا يخاف الاذى منه بل يتوقع مالا وهو قادر عليه ولا يضره فهنا يحتمل الوجوب والاقرب
العدم قوله ولا يجب على الممنوع بمرض او عدو الحج الاستطاعة الموجبة لمباشرة حجة
الاسلام ثلثة استطاعة المال والبدن والسرب فاذا حصلت هذه الاجزاء الثلثة وجب
على المكلف الحر الذكر مباشرة الحج اجماعا وانما قلنا الذكر احترازا من قول من يشترط
وجود المحرم في الانثى وان فقدت استطاعة المال لا يجب المباشرة ولا الاستنابة
اجماعا وان وجدت استطاعة المال والسرب فقدت استطاعة البدن قال الشيخ
يجب الاستنابة مطلقا وقيل لا يجب مطلقا وقيل ان كان العذر مما لا يمكن زواله
عادة جازت النيابة واجزأت ووجوب الاستنابة عند الشيخ لا يقتضي الاجزاء
مطلقا بل مع دوام العذر الى الوفاة فلو برئ او استطاع وجب عليه الحج ولو فقدت
استطاعة السرب ووجدت استطاعة المال والبدن فاما ان يكون المانع بالنسبة
الى الشخص المعين دون غيره فهو كالمريض فيجب الاستنابة عند الشيخ سواء وجدت
استطاعة البدن او فقدت وهذا الوجوب كالمريض فانه يجزي ما دام العذر
فاذا زال العذر وجب ان يحج بنفسه مع دوام الاستطاعة والاصح عندي انه لا
يجب الاستنابة قوله ولو مات بعد الاستقرار قضي من الاصل من اقرب الاماكن لان
قطع الطريق ليس من اجزاء الحج وقيل يقضى من بلده وقيل مع السعة من بلده ومع
الضيق من اقرب الاماكن قوله ولو مات بعد الاحرام الخ لا يخلو اما ان يموت بعد
الاحرام ودخول الحرم او بعد الاحرام وقبل دخول الحرم او قبل الاحرام ودخول الحرم
فان كان الاول اجزأ اجماعا وان كان الثالث لم يجز اجماعا وان كان الثاني ففيه
خلاف وقيل يجزي وقيل لا يجزي والمختار عدم الاجزاء قوله ولو ارتد بعد احرامه لم يبطل

لو تاب اذا ارتد بعد الاحرام وقبل الاحلال فعند الشيخ رحمه الله وعند شيخنا لا تبطل احرامه
لان الاصل بقاء ما كان على ما كان وقال السيد المرتضى رح وابو حنيفة ارتداده كشف
عن بطلان احرامه لان المؤمن لا يكفر فيقول هذا كفر وكل من كفر في زمان ما كان كافرا
في الابتداء والكافر لا يصح احرامه وعندنا وعند الشافعي ان المؤمن يكفر في تجدد كفره
بعد اسلامه ولم يرد النص على بطلان احرامه فيبقى قال الشافعي يبطل لانا متعبدون بقوله تعالى لئن
اشركت ليحبطن عملك وجوابه على ان الاحباط بالشرك لا يتوقف على الوفاة بل في
حال الحصول يبطل العمل وهو مطلوبنا والجواب ان الايمان مشروط بالموافاة والذنب
مشروط بالموافاة الا في عقوبات ابديته قوله ولا يشترط المحرم الا مع الحاجة خلافا
للشيخ رح ولبعض الجمهور فانهما شرطا المحرم والمراد بالمحرم هنا من ملك نكاحها او حرمت
عليه مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة بنكاح صحيح وانما شرط بعضهم المحرم لانها لا تأمن
عن مكارها على فرجها قوله ولا يجزي عن حجة الاسلام وبالعكس خلافا للشيخ فانه ذهب
الى انه اذا حج بنية النذر اجزأه عن حجة الاسلام وبالعكس لا يصح به قوله ولا نيابة
المميز على راى لا يصح نيابة الصبي غيره في الحج لانه اما ان يكون مميزا اولا فان كان
الاول عرف عدم المؤاخذة على الكذب فلم يوثق غيره انه حج وان كان الثاني يعتبر
فعله والاصح في التعليل ان فعل الصبي غير مكلف فلا يجزي عن فعل المكلف لانه لا يوصف
بالصحة المتعارف عليها شرعا لانها عبارة عن موافقة الامر والصبي ليس بمامور وقيل
يصح في المميز لانه قادر على الاستقلال بالحج ندبا وليس بمعتمد قوله ويصح نيابة الصرورة
من لم يحج سميه بالصرورة وهو الذي لم يأت النساء ولعلها من الاصرار وهو اللزوم كان
ذلك لزم ترك الحج وان حج التمتع هو الاخر لزوم ترك النساء قوله والعدول الى التمتع مع قصد
الافضل تقرير هذه المسئلة مبني على اصل وهو ان حج التمتع حج الاسلام فرض من نأى عن
مكة بما قدره الشارع فرض عين لا يجزيه غيره من انواع الحج الا الضرورة وهذه المسئلة
اجماعية عندنا واما الافراد فعندنا انه فرض اهل مكة وحاضريها ومن نأى في حكمها
قدرها الشارع فرض عين لا يجوز العدول عنه الى التمتع الا الضرورة وقال الشيخ رح
انه ليس بفرض عين بل هو مخير بين ان يحج متمتعا او افرادا واما القران على التفسير الذي
فسرناه ليس بفرض باصل الاسلام وانما يجب بالنذر ويتفرع على هذا الاصل انه اذا استاجر
لحج الافراد حج الاسلام هل يجب للنائب ان يحج حج التمتع عن المنوب ام لا فعند الشيخ رح
انه يجوز لان المستاجر قصد براءة ذمته عن حجة الاسلام وهو يحصل بالتمتع وهو الافضل

ولبس المقصود الا تحصيل الغرض وفي التمتع يحصل ذلك وزيادة عندنا لا يجوز لما
تقرر في اصلنا المذكور ومعتمد الشيخ على الرواية ومعتمدنا نحن على الاصل والرواية قوله
ولو افسد حجه من قابل اذا افسدت النائب الحج بعنى انه فعل المفسد بعد انعقاد الاحرام
للحج كما اذا جامع قبل احد الموقفين فانه يبطل حجه ويجب اتمامه وينقلب اليه الحج لانه
انما استاجر لحج صحيح ولم يحصل فوجب اعادة الاجرة ويجب عليه القضاء ولا يجزى القضاء
عن المنوب لانه كل من افسد حجا عن نفسه وجب عليه القضاء وهذا قد افسد حجا عن نفسه
اما انه قد افسد حجا فظاهر واما انه عن نفسه فلان بالافساد انقلب اليه وصار الحج له
فيجب عليه اتمامه والحج من قابل قوله ويستعاد الاجرة اى الاجرة مع التقييد اى التقييد لسنة
معينة خلافا للشيخ فان عنده تستعاد الاجرة مطلقا سواء كانت مع التقييد اولا قوله
والمستودع يقطع اجرة المثل الخ اذا مات انسان وله عند انسان مال على سبيل الامانة و
يعلم ان عليه حجا واجبا ويعلم ان الورثة لا يؤدون قال الاصحاب يقطع منه بقدر
الاجرة ويخرجها عنه للحج فيقول البحث هنا في مواضع الاول ان هذا هل على سبيل الوجوب
او على سبيل الندب الاقوى الاول لانه من طريق الخبر لامن غيرها الثاني هل يجعل جعالة
او يستاجر اجرة قيل بالثاني لان الشارع جعل له ولاية التصرف وكل من له ولاية التصرف
له العقد عليه وقيل بالاول لان الشارع لم ينص على الولاية والاصل عدمها واسباب الولاية
محصورة شرعا وليس هذا منها ولا يلزم من الولاية على التصرف الولاية على العقد لانهما
امران متغايران هذا هو الاصح الثالث انه لو كان له عند كل واحد من جماعة ولا يعلم احد
بالاخر حتى يعلم الكل فالاول هو الصحيح وما عداه مضمون ان سبق احدهم لان المنافي
ماله في ما لا يلزمه فيضمن وان لم يتقدم احدهم وقع كل واحد من الحج صحيحا والباقى باطل
فيسقط مما صرف كل واحد مما يصيبه من حجه والباقى يضمنه والالزم الترجيح من غير مرجح
وهو محال الرابع لو لم يدفع الحاج بل الى الوارث هل يضمن ام لا ان قلنا بالوجوب ضمن
والا لم يضمن الخامس لو علم سبق واحد من غير تعيين اقرع السادس لو كان بعض
الورثة يخرج الحج والباقى لا يخرجه وجب اعلام المؤدى الا ان يؤدى الى المنع وغيره انما
السابع انه واجب على الفور ان قلنا بوجوبه فاخره ضمن الثامن انه لو كان للميت عليه
دين فالحكم كذلك التاسع لا يدخل في هذا الحكم الغاصب قوله ويشترط في حج
التطوع الاسلام اذا احرم بالحج المتطوع يجب عليه اتمامه لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت
من استطاع اليه سبيلا لانا نقول قد ثبت في الاصول انه متى تعارض التاكيد والتاسيس

قدم

قدم التاسيس قوله وقوعه في اشهر الحج لقوله تعالى الحج اشهر معلومات والاشهر جمع واقل
الجمع ثلثة وقيل الى تاسع ذى الحجة لقوله عم الحج عرفة ولقوله تعالى ومن فرض فيهن الحج اى
احرم وبعد التاسع لا يمكن الاحرام وقيل الى عاشر ذى الحجة وقيل الى طلوع الفجر من
يوم النحر قال شيخنا وهذا النزاع نزاع لفظى لانه ان اراد بقوله اشهر الحج الزمان الذى
يقع فيه افعال الحج فهو ثلثة اشهر وان اراد الزمان الذى يفوت بفواته الحج فهو الى العاشر
والاتيان به وبالعمرة في عام واحد اما التمتع وهو كل واحد منهما شرط في الاخر فيجب
اتحاد السنة لقوله ص دخلت العمرة في الحج هكذا وشبك بين اصابعه وما في القران والافراد
فانما وجب جمعهما في سنة لضرورة الفور ويتفرع على ذلك امران احدهما انه قد يجب
احدهما دون الاخر كما لو استطاع لاحدهما دون الاخر لم يجب الاتيان بالاخر ما استطاع
منه والثانى انه لو ادى احدهما ولم يوقع الاخر اما لضرورة او على سبيل العصيان لم
يبطل ما وقع ووجب عليه الاتيان بالاخر في السنة الاخرى لم يصح الا النادر خلافا
لابن ادريس فانه ذهب الى انه لا يجوز للناذر ان يحرم قبل المواقيت ويختار المص
الجواز وورد به الرواية وقول ابن ادريس مختار شيخنا فانه كما يجب رعاية المواقيت
الزمانية يجب رعاية المواقيت المكانية قوله وكذا الناسى وغير المقصد للنسك كمن
قصد بعض القرى فلما تجاوز الميقات اراد ان يحج او يعتمر فيرجع الى الميقات فان تعذر
يخرج الى الحل فان تعذر فمن موضعه قوله ولو نسى الاحرام اصلا الخ اعلم ان نسيان الاحرام
هنا انه لو نوى وسها عن الاهلال وهو التلبية فلو لم ينو اصلا لم يصح ما فعله اما قوله
اجزأه على راى هو المختار وقال ابن ادريس لا يجزى قوله والمواقيت ستة الخ يقال
لمسجد الشجرة ذو الحليفة وكان قبل الاسلام اجتمع فيه ناس فحموا لهوا والجحفة وهو
مدينة كانت بين مكة والمدينة سميت بذلك لان السيل جحفها ومن فيها او كان
اسمها المهيعة والعقيق كل واد شقه السيل ووسعه واصله من العقوق الشق ومنه العقاق
السحابة وهو انشقاقها بالمطر والمسلخ واحد المسالخ وهي المواقيت وهي المواضع التي
كانه ماخوذ من السلاح وهو ما ينتهي من الة الحرب وغمرة وسط العقيق وسميت بها
لمزدحم الناس وذات عرق اخره سميت به لانه كان بها عرق من الماء اى قليل يستنقع فيها
اليمن انما سمى يمن التيامن وهو الاخذ ذات اليمين وقيل من اليمن وهو ضد الشوم
ويلملم وادى بينا له يلملم والملم وهو من اللم وهو الجمع وسميت الطائف طايفا
من التطوف وهو الدور لانه مستدير وقرن المنازل موضع ينسب اليه اويس القرنى

والصحيح انه ينسب الى قرن وهى قبيلة وتسمى المنام تاما لانه ماخوذ من اليد ابيرها هنا
وسمى اليها لمبرى لا ان الاحنا لبرشام اى يتيامر وانما سمى العراق عراقا لانه سفل
عن نجد ودنا من البحر اخذ من عراق القربة وهو الخرز الذى فى اسفلها والميقات اى
الميقات الذى يلزم الاحرام منه اذا بلغ اصل المواقيت **قوله** المطلب الثانى فى كيفية
قوله واستدامتها حكما هذا الحكم متفق عليه بين الارادة الارادة الاخرى لضده المراد
فان ارادة الضدين متنافيان فهنا الذى يبطل الحج الذى ينوى به ركن ما يبطل كالركن
ثم يفوت زمانه من غير اعادة كالوقوف اختيارا او اضطرارا او كالطواف على تركه
عمدا لان ينقض زمان الطواف واما لو نوى ما يبطل العمرة كن كالرمى فانه يبطل الرمى
ولا يبطل الحج بفواته فهنا يأثم لترك الواجب لا يبطل الحج وفرق بين استدامته حكم
فى هذه المسئلة وبين استدامته حكمها فى الصلوة فان استدامته حكمها فى الصلوة اذا
اخل بها فى بعض اجزاء الصلوة الواجبة يبطل ذلك الجزء ويبطل انه تبطل الصلوة لان
صحة الكل مشروط بجامعه وصحة كل واحد من الاجزاء وبالجملة فصحة الكل فى الصلوة
وصحة كل جزء منها متلازمان لا ينفك احدهما عن الاخر فاذا بطل بطل الاخر و
حكم الوضوء كالحج فينوى فى العضو المتاخر الذى ابطله ما بعده اتمام وصح دون نفح
ما تقدم منه وانما يبطل المتقدم بجفاف كله لا بجفاف بعضه **قوله** ولو احرم بحجة مفرده
على راى اذا احرم المتمتع بالحج قبل التقصير فاما ان يكون عامدا او ناسيا فان كان ناسيا
صح احرامه اجماعا وعفى عن نسيان التقصير وان كان عامدا ابطل احرامه الثانى لانه نهى
عنه والنهى فى العبادات يدل على الفساد فيكون احرام الثانى باطلا بالتقصير واذا افتقر
حد احرامه الاخر قال الشيخ ينقلب حجة مفردة واسند الى رواية استضعفها شيخنا قدس سره
وتضعيف سندها وفى هذا الكتاب تبع الشيخ وفى غير هذا الكتاب اختار بطلان احرام
الثانى المختار **قوله** والاشتراط الاشتراط انما يكون فى انشاء النية وصورته ان يقول
احرم احرام العمرة او الحج عمرة الاسلام او حج الاسلام او المتمتع بها الى الحج وشرطت على
ربى ان تحلنى حيث حبستنى او عرض لى عارض والى التلبيات الاربع لا انعقد بها الاحرام
المذكور لوجوب ذلك كله على قربة لله امر لبيك الخ **قوله** والطيب مطلقا على راى الراى
اشارة الى الخلاف فى هذه المسئلة فان الشيخ قال فى التهذيب لا يحرم الا المسك والعنبر
والزعفران والورس ولم يوجب الكفارة لغير ذلك ومع انتفاء الكفارة تنتفى الحرمة
ويستند فى رواية معاوية بن عمار عن ابى عبد الله عم بذلك والمفتى به يحرم الطيب مطلقا

قوله ولبس ما يستر ظهر القدم انما يحرم ستر القدم على الرجل دون المراة لانها يجوز
لها لبس المخيط فيجوز لها ستر القدم ويجوز لها الجلوس فى خلال الطواف الواجب للراحة
والتظليل سائرا يريد انه يحرم على المحرم ان يستظل فى حال سيره وينتقل الظلال انتقالا له
اما لو مشى تحت سقف او ظل بيت او سوق ونحوه لم يكن عليه شيء **قوله** وفرخ الصيد
الصيد وبيضه والجراد كالصيد متعلق بالتحريم فى الصيد هو ما يمكن ان يكون وحشيا
ولا انسيا فانه يحرم رميه ولا يضمنه لو رماه بل يأثم خاصة وفى كل لحم الصيد متعلق التحريم
اكل لحم الصيد اختيارا ومتعلق الضمان اكل لحم الصيد مطلقا فلا يحرم رميه يحرم رميه
يحرم اكل لحمه وكلما لا يضمن برميه لا يضمن باكله **قوله** ويقدم قول مدعى ايقاع العقد
الخ اذا ادعى الزوجين وقوع العقد فى الاحرام والاخر فى الاحلال فالقول قول المدعى
وقوعه فى الاحلال لانه يدعى الصحة والاخر يدعى البطلان وقد اتفقا على وقوع
العقد فيقدم قول مدعى الصحة مع اليمين ويحتاج من يدعى البطلان الى البينة فاذا
حلف من فقد البينة مدعى الصحة ثبت النكاح وحكم له بحقوق الزوجية ولم يحكم للاخر
بحقوق الزوجية لاقراره على نفسه انه لا يستحقها واقرار العاقل على نفسه جائز لا على
غيره فعلى هذا لو كانت المراة هى المدعى لوقوعه فى الاحرام لم يكن لها المطالبة بالمهر ان
لم يكن قبضته ولا بحقوق الزوجية كالكسوة والنفقة وعلى هذا فان كانت قد قبضت
المهر لم يكن للزوج استعادته لاعترافه باستحقاقها اياه وبعدم استحقاقها اعادته منها
وان كان مدعى البطلان هو الزوج لم يكن المطالبة بحقوق الزوجية والمراة المطالبة
فالقضا بطلانه اذا حلف مدعى الصحة ثبت له حقوق الزوجية باجمعها والمنكر لا يثبت
له شيء من ذلك لاقراره بعدم استحقاقه **قوله** والمراة تسفر عن وجهها احرام الرجل يكشف
فيه راسه واحرام المراة تكشف فيه وجهها وهل يجب على الرجل كشف وجهه فيه خلاف
فان قلنا ان الوجه من الراس يجب عليه كشفه وهو الاولى **قوله** والتلبية المنادى بل يقول
يا سعد واختلف فى معناه قيل يقول هذا اللفظ بعينه لانه نص الرواية وقيل لا بل يقول اسم
المنادى بالعلم يا محمد اذا كان منادى اسمه ذلك وانما ذكر فى الرواية قوله يا سعد لانه
من اسماء الحسنة فذكره تمثيلا والاول اقوى قوله الاول فى اثبات فيما الاخر فالواجب
فى الاثبات ان يكون بعد البيض اجماعا واما الحول فهل يجب ان يكون بعد البيض
ام وعلى التقدير الثانى هل يقع بالواحد ام لا فيه اشكال ذكره شيخنا والاقوى التعدد
فى الطرفين **قوله** فان عجز كبيض النعام هذا نفسه كلام الشيخ ره فى النهاية نسبه ابن ادريس

٤٧

ان عجز عنهما عن الارسال يوجب شاة وجه العجز عن ارسال فحولة الابل في اناثها في
بعض الغنام اذا لم يتحرك الفرخ من غير تفاوت فيجب في كل بيضة شاة فان عجز اطعم
طعام ثلثة ايام واعترض على الشيخ بان عدم التحرك اقل مرتبة وعقوبة من المتحرك فوجب
مع عدم التحرك ارسال فحولة الغنم في اناثها فالناتج هدى للبيت اسرفه بالا ينتج شيئا
فالجابر بعد الارسال غير متحقق فيكون مع عجزه عن الارسال يوجب شاة وهو كفارة ما
علم تحرك الفرخ فيه وهذا مع العجز اشغال من الادنى الى الاعلى وهو لا يناسب حكم الشارع
اجاب عنه شيخنا في تعليقات التهذيب بان هذا الغلط نشأ من تقصير بل مراد الشيخ انه مع
العجز عن الارسال يجب اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام وليس العطف على
وجوب الشاة قوله ويفدى الماخض بمثلها الفداء وهو حيوان او عين او غير المقدرين
تقديره الشارع كفارة للصيد فالبدنة من كفارة الصيد النعامة فداء وكذا كف من
الطعام لقتل القمرة والدم في كفارة البيضة لا يكون فداء بل قيمة شرعية قوله ويكون
صيد البحر الخ ولو اشتبه عليه حيوان بانه هل يؤكل او يحرم وجب اجتنابه لقوله ما اشتبه
الحلال الا وغلب الحرام الحلال وكذا اشتبه الوحشي بالاهلي قوله ولا المتولد بين وحشي
وانسي اي يتولد بين حيوان وحشي وبين حيوان انسي ويتولد بين حيوان يكون في الشرع
حراما وبين حيوان يكون في الشرع حلالا ولا المولد والاجح اما ان يصدق عليه
اسم الوحشي او الانسي او اسم الحلال او اسم الحرام مما يصدق عليه الاسم يحسب بمثله
قوله ولو ضرب بطيره على الارض حتى مات فعليه دم وقيمتان احديهما للحرم والاخرى
لاستصغاره اياه والضمير في قوله اياه يصلح ان يكون عائدا الى الحرم فيلزم ان يكون
على المحل في الحرم اذا فعل ذلك قيمتان قوله ويتكرر الكفارة بتكرر الصيد الخ اذا
قتل صيدا عمدا هل يتكرر عليه الكفارة بتكرر الفعل ام لا قيل يتكرر وقيل لا يتكرر وهو
قول الشيخ بل يجب عليه كفارة واحدة ويكون ممن ينتقم الله منه لان الكفارة لتكفير
الذنب والتكفير هو التغطية فلا يجمع بين الانتقام ووجوب الكفارة هنا واما في
السهو فيتكرر الكفارة بتكرار الصيد سهوا بالاجماع ولا خلاف فيه قوله وتزول بالاحرام
ما يملكه من الصيود معه صيدا فانه يزول عنه بالاحرام ويجب عليه ارساله وان
لم يرسله ضمنه اجماعا وان ارسله فهلك في الطريق باكل السبع او بلدغ الحية ففي الضمان
قولان والاولى انه لا يضمن ولو كان له صيد في بلدة البعيدة عن ملكه وليس معه ففي
زوال ملكه خلاف قوله وفي الاستنابة بدنة وفي الاستنابة قولان الاستمناء بعد الشعر

يوجب

يوجب بدنة وقبله فيه خلاف قيل يفسد حجه وقيل لا يفسد والذي يقول بفساده
يقول ان الاستمناء كالوطي والاولى عند شيخنا انه يفسد الحج والمراد بالاستمناء هنا الامناء
مطلقا سواء كان باليد او بغيره قوله فعلى المفتي شاة وعلى الفاعل ما جاء فيه نص فيحتمل
ان يلزمه كفارة ويحتمل ان لا يلزمه والاولى ان عليه شاة قوله ويعيدها فان حنث ضمن
اما ان قلع الشجرة فعليه الكفارة كما ذكر ان كانت كبيرة فبقرة وان كانت صغيرة فشاة و
يعيدها ويغرسها في الحرم فان نبت لا يضمن وان جفت قوله المفصل الثاني في
الطواف قوله وهو ركن الركن في الحج ما يبطل الحج بتركه عمدا فهذا نشرت جميع اركان
الحج في الحج هذا المعنى واما ذكرتها فهو الطواف والسعي الثالث ما هو مختلف فيه
هو الاحرام والاقوى عندي انه لا يبطل قوله ويقضي في السهو اشارة الى خاصة من خواص
الطواف وهي خاصة اضافية مشترك بينه وبين السعي ولا يوجد في الاحرام على قول من
جعله ركنا ولا في الموقفين والاحرام والوقوف من اركان الحج قوله والبداة بالحجر الحجر
الاسود كان ملكا وهو الذي اودعه اسم عهد ادم عليه السلام والمانزل ادم عم الى الارض
افتكى الوحدة فانزله الله عليه الحجر كالدرة البيضاء فكان يستانس به وانما اسود بلامسة
من صدر عنه الخطايا من بني ادم وهذا يعول الانسان عند مقابلة اللهم امانتي اديتها
والبيت هو الكعبة وسمي كعبة لتربيعه سميها باحد الكعاب والبيت العتيق قيل لانه
اول البيت الذي عمرت فهو اعتقها وقيل انه اعتق من الاعراق ايام الطوفان والسكينة
فعلية من السكون وهو صفة الخضوع والخشوع وباب بني شيبة منسوب الى شيبة ابن
عثمان ابن طلحة ابن عبد الدار ابن غالب هو الذي كان بيده مفاتيح الكعبة وهو
الان في يد ولده وقيل كان النبي صلى الله عليه وآله انتزعه من ايديهم فنزل ان الله يامركم ان
تؤدوا الامانات الى اهلها فاعاده عليهم والاستلام افتعال من السلام وهو الحجر قوله
ولو نوى طواف الزيادة حتى واقع بعد الذكر فعليه بدنة وقال المصنف في القواعد ولو
نسي طواف الزيادة وواقع بعد رجوعه الى اهله فعليه بدنة والرجوع لاجله وقيل
لا كفارة الا على من واقع بعد الذكر قوله ويستنيب لو نسي طواف النساء كفتا
طواف النساء اذا اخل بهما بعد المحرم عليه بل تحل له النساء من حين فراغه من
الطواف لانها ليست جزءا من الطواف مطلقا اي لا من طواف الزيادة ولا طواف
النساء فلو تركهما لم يبطل طوافه وتحل له النساء واذا نسيهما صح الطواف وجازت
الاستنابة في الطواف وركعتيه للحي لانهما معه نسك لا يجب على الولي قضاؤهما وجوز

له ان يتاخر للطواف ولها سعه ولو نسي الركعتين مفردتين صلاها حيث ذكرها
ولو مات تعين على الولي قضاؤهما لانهما بانفرادهما على الطواف صارتا صلاة
محضة فهما كباقي الصلوة ولو تركهما عمدا او جهلا فالحكم من طواف الزيارة تبطل سعيه
فيبطل حجه لبطلان سعيه وركعتا طواف النساء اذا تركهما عمدا وجب الرجوع الى محل
صلوتهما مع التمكن ويصلي غيره ويحل النساء فان تعذر صلاهما حيث ذكر وركعتا
الطواف للقضاء وغيره اذا نسيهما مفردتين على الطواف لم يبعد قضاؤهما في اي
وقت كان ولو كان غير من اشهر الحج **قوله** ولا ينعقد نذر الطواف على اربع قيل ينعقد
ويطوف عن يديه طوافا وعن رجليه وقيل ان كان الناذر امراة وجب طوافان والا
بطل لان الرواية ما وردت الا في المراة وقيل بعدم انعقاد النذر مطلقا **قوله** و
استنابه فيه مع التعذر يريد به اذا كانت الحائض خائفة واما مع اعتبارها الى
اهلها فيتخير في الرجوع والاستنابة كالناسي بعد مجاوزة الاربعة **قوله** المقصد
الثالث في السعي **قوله** في مقدماته قوله والشرب من زمزم وهي البئر التي في المسجد الحرام
وسميت زمزم لان هاجر زمت الماء بالحجر عليه واصله ضرب الصفاء في الاصل الحجر الصلد
الاملس والمروة الحجارة الرخوة ومشران الصفاء والمروة الحجارة الرخوة ومشران
الصفا والمروة من شعائر الله وكان المسلمون كرهوا السعي بينهما لانه كان عليهما صنمان
يقال لاحدهما اساف والاخر نائلة وقيل انهما زنيا في البيت فمسخا فوضعا على الصفا
والمروة ليعتبر بهما فنزلت هذه الاية مبيحة للسعي بينهما وعن الصادق عم ان ادم عم نزل
على الصفا ونزلت حوى على المراة وسمي الصفا باسم ادم المصطفى وسميت المراة باسم المراة
والهرولة الاسراع في المشي وقيل هو بين العدو والمشي **قوله** من الصفا كل جزء من
اجزاء الصفا قائم مقام الصفا وكذا المروة فلو نوى على الذكر وقارن بها جزءا من الصفا
وشي منه بعد النية خطوات صح سعيه **قوله** فاذا فرغ من سعي عمرة التمتع قصر التقصير
لا يتعين عند المروة بل يجوز في اي موضع كان لكن يستحب ان يكون في المروة **قوله**
المقصد الرابع في احرام الحج الاحرام ركن في الحج والعمرة بالاحرام التام النسكين و
يوجب اشياء يجب في الحج والعمرة ويحرم اشياء فيهما وهو امر ذهني لا خارجي واعلم
انما سمي يوم التروية تروية لان النبي صم قال في ذلك اليوم للحاج تروّوا من الماء
وقيل لان ابراهيم عم راى في المنام في تلك الليلة ان يذبح اسمعيل **قوله** ثم يمضي الى
عرفة انما سميت عرفة لان جبرئيل عم ارى ابراهيم عم المناسك وبلغ الشعب الاو

الذي

الذي هو موقف الامام قال له اعترفت قال نعم فسمي عرفات وقيل بل لان ادم عم وحوى
لما هبطا الى الارض افترقا مدة ثم التقيا بعرفات فتعارفا بها وقيل سمي بها من قولك عرفت
المكان اذا طيبته فسمي عرفات لانه اشرف المواضع واطيبها قال الله تعالى في حقه الجنة
عرفها لهم اي طيبها والميزاب والمرزاب بمعنى واحد وسمي به لانه زاب الماء فيه وهو جزء
من قبل المعنى من زاب والوقوف بعرفات الجزئي هو الكون بها وسمي الانتصاب بها
على قدميه وجباء وخيمته وسمي جباء لانه يجي فيه وثوبه مكان تحت الجبل وهو بطن عرنة
وثوبة وذا المجاز موضع ايضا وذو المجاز موضع كان فيه سوق الجاهلية والكثيب ما
اجتمع من الرمل دون العادة **قوله** ولو فاته بالكلية جاهلا المراد انه جهل انه يوم عرفة او
جهل ان هذا الموضع عرفة وليس مراده جاهل الحكم فان جاهل الحكم لا يعذر **قوله** صح
وقوفه على راي قال الشيخ في الخلاف راجع الى الجنون والاغماء لا النوم لان النوم لا يبطل
اجماعا والاقوى الصحة فيهما **قوله** الاضطراري فقولان القول بالصحة للمرتضى قال في
الاستبصار واحتج عليه بالنص عن ابي عبد الله عم والقول بعدم الصحة للشيخين ومن
تبعهما وابن ابي عقيل وحجتهم الضرابة عن ابي الحسن عم والمفتي به قول المرتضى **قوله** ولو
افاض قبله جاهلا اي جاهلا بالحكم كان لم يعرف ان الوقوف واجب لكن لا يعرف انه
الى الغروب **قوله** ولو ترك الموقفين الحكم من ترك واجبا من واجبات الحج عمدا بطل
حجه وسهوا لم يبطل الا في الموقفين فان تركهما معا عمدا او سهوا بطل حجه **قوله** المشعر
يقال له المزدلفة سميت بذلك من الزلف وهي القرب والزلفة القرب منه وسميت
بها لاقتراب الناس عن منى بعد الافاضة من عرفات **قوله** وحد منقطع ان يكون
بينهما سواد وبياض والافاضة الخروج بكثرة ومنه فاض الماء اذا خرج بكثرة ومنى سميت
بذلك لاجتماع ما فيها من الحصى يقال امنى القوم اي اجتمعوا والحذف اصله الرمي والذبح
اصله الشق فيها الاوداج من المواضع المامور بها وهو النحر والنحر الشق والنحر وبه سمي يوم
النحر الهدي من قولك اهديت الهدي وذلك سوقك اياه كانك تساق الى الحرم والاشعار
سمي به لانه جعل علامة على انه صار هديا **قوله** في مناسك مني المناسك المتعبد بها واصل النسك
الذبح وسمي الحج منسكا لظهور الذبح فيه **قوله** ولا يجوز اخراج شي منه عن منى بل يلزمه غير ذلك
فيجوز اخراجه ويجب ان ياكل شيئا منه في منى وكذا ما يهدي له **قوله** بعد التلبس بالمتعة
اي بعد ان يحرم بحج التمتع ولا يجوز قبله ولو كان محرما بعمرة التمتع **قوله** العشرة على راي
خلافا للشيخ ابي القاسم رح فانه قال بصوم الولي الثلثة وجوبا دون السبعة **قوله** والكيس

على راي اختلف في التكبير فقال الشيخ في المبسوط باستحبابه وابن ادريس هو المقتضى
وقال المرتضى والشيخ في الجمل وابن حمزة بوجوبه قوله وان اشعر قال الشيخ ولا بد وان
يكون الاشعار في السنام ولا يصح في غير السنام ايام التشريق سميت بذلك لان التشريق لحوم
الاضاحي فيها وهو نشرها في الشمس لتجف وسنر المشرقة وهو المكشف للشمس اذا انكشف
نورها من المشرق ومسجد الخيف سمي بخيف الجبل وهو جانبه قوله ويتعين النقص على
النساء قبل طواف الزيارة الخ قيل ان العامل للطواف قبل النقص سكم ثناء ولا اعادة
عليه عند شيخنا انه يجب الاعادة على العامد والناسي وان سكم العامد ثناه قوله ولو نقص
العدد ناسيا حصل بالترتيب الخ اذا انقص العدد ناسيا وتجاوز الحجارة عن النصف
بنى بها والاعادة مثلا رمى على الاولى اربعا وعلى الوسطى ستة ورمى في جمرة العقبة سبعة
فذكر بعد الفراغ من الرمي فيرمي على الاولى ثلثا اخرى وعلى الوسطى حصاة واحدة واجزاه
فهنا لا يجوز الاتمام الا بشرطين الاول ان يكون قد تجاوز النصف والثاني ان يكون
ناسيا لانه اذا لم يكن قد تجاوز النصف او يكون عامدا لا يجزي الاتمام بل يجب عليه الاعادة
قوله خصوصا الضرورة وهو شرعا الذي لم يحج ولغة الذي صرم ماءه في ظهره قوله والقطاع
للمجاورة بمكة افضل من الصلوة قوله النظر الرابع في اللواحق العمرة في اللغة هي الزيارة وفي
الشرع اداء مناسك مخصوصة في مكان مخصوص واعلم ان الفرق بين عمرة التمتع وعمرة
الافراد من وجوه الاول ان عمرة التمتع داخلة في الحج لقول النبي صلعم دخلت العمرة في الحج
هكذا وشبك بين اصابعه ولا يمكن افتراقهما الثاني عمرة التمتع يجب تقديمها على الحج
بخلاف عمرة الافراد قوله الثالث عمرة التمتع ليس فيها طواف النساء وعمرة الافراد فيها
طواف النساء الرابع ان عمرة التمتع يتعين التقصير بخلاف عمرة الافراد الخامس ان عمرة
التمتع لا تصح الا في اشهر الحج قوله النظر الثاني في الحصر والصد المنع بعد التلبس بالاحرام
عن فعل يفوت بالاحرام بفواته سواء كان بعدو وصده او بمرض حصره وربما تخص المنع
عن الموقفين صدا وحصرا اجماعا وعن مكة في العمرة صدا وحصرا اجماعا فالمنع عن
المنى ليس بصد ولا حصر اجماعا والمنع عن مكة في احرام الحج هو صد وحصر او ليس حكما
قال الشيخ بالاول ورد عليه باقي الاصحاب بان الصد والحصر انما يتحققان بالمنع عن فعل
يفوت الحج بفواته عمدا وسهوا ومناسك مكة كذلك كالحاج لانها طواف الحج وركعتاه
والسعي وطواف النساء وركعتاه وكل واحد من هذه اذا فات سهوا لا يبطل الحج فلا يكون
المنع عنها صدا ولا حصرا اجاب المص عن ذلك بانا سلمنا ان ترك كل واحد من هذه سهوا

لا يوجب البطلان لكن لا نسلم ان ترك الكل لا يوجب البطلان وهو مراد الشيخ في قوله و
الفرق بين كل واحد والكل من حيث هو كل ومراد الشيخ الثاني لا الاول وفائدته على قول
الشيخ ره انه يتحلل بالبدنة ويتحلل من غير اشتراط لفعل الطواف ونيابته والاصح انه لا يتحقق
الصد والحصر هنا والحج يفوت بفواتها قوله ولو احتاج الى المحاربة الخ اعلم ان المحاربة
على الرعايا غير واجبة وان غلب السلامة واما على الامام فهي واجبة لا لاجل وجوب الحج
عليه بل من حيث انه تمهيد لطرق العبادات للمكلفين قوله والمحبوس بالدين على الدين
اعلم ان المحبوس بعد الاحرام بالدين لا يخ اما ان يكون متمكنا من الاداء او لا فان لم يكن
متمكنا من الاداء فهو مصدود وان كان الثاني فهو مصدود وان تمكن من الاداء فاما ان
يكون الغريم يطالبه بالحق ام بالباطل فان كان الاول لم يكن مصدودا وان كان الثاني
فهو مصدود والفرق بين هذه المسئلة وبين قوله لو افتقر الى بذل مال متعذر عليه على
قول من يقول بوجوب بذل المال كما اختار المص في هذا الكتاب ان العدو لم يمنع من الحج
لكن يعلم انه اذا تجاوز عليه ياخذ منه كذلك كذا من المال والغريم يمنع من الحج ولا يمكن
ان اللزم المنع الا بالمال والمال في الاول نافع وفي الثاني شرط موقوف عليه وفرق بين
الشرط والمانع قوله ولو صد المفسد الخ اذا افسد الحج وجب عليه اتمامه وبدنة للافساد
والحج من قابل فههنا مسائل الاولى لو روي ما كان عليه الحج الواجب باحدى هاتين الحجتين
اعني الفاسدة التي افسدها وهذا الذي يجب في القابل اجماعا ثم اختلفوا في تعيين المبرئة
به فقيل بالاولى وقيل بالثانية وقيل ان الاولى حجة الاسلام والثانية عقوبة وقيل بالعكس
الثانية ما وجب بالاسلام او بالافساد ويجب على الفور باجماع الامامية الثالثة اذا
صد بعد الافساد جاز له التحلل فاذا اراد التحلل وجب عليه بدنة الافساد ودم التحلل
فاذا تحلل سقط عنه وجوب الاتمام وبقي وجوب الحج المستانف فعلى القول بان الاولى
حجة الاسلام والثانية عقوبة اذا كان ذلك في حج الاسلام لا يكفيه حج واحد في هذه
الصورة لان حج الاسلام لم يحصل للتحلل بالصد والعقوبة لا يجزي عنه فيجب عليه حجتان
حج الاسلام وحج العقوبة وحج الاسلام مقدم على العقوبة في القابل يحج حجة الاسلام
وبعده يحج حجة العقوبة وعلى القول بان الاولى عقوبة والثانية حجة الاسلام فاذا صد
بعد الافساد وتحلل هل يجب عليه قضاء العقوبة ام لا فيه قولان قيل يجب وقيل لا فعلى
الاول لا يجزي حج واحد بل يجب حج الاسلام وحج العقوبة وتقدم حج الاسلام وعلى الثاني
وهو عدم وجوب قضاء العقوبة يجزيه واحد وهو حج الاسلام وسقط العقوبة الرابعة

لو انكشف العدو وبعد التحلل والوقت باق بحيث يتمكن من الحج فيهنا ابحاث الاول
انه يجب عليه المضي والحج في هذه السنة لانا بينا انه على الفور لان الثاني اما ان يكون
وجب بالاسلام او بالافساد وعلى كل تقدير يجب على الفور الثاني الحج لا يوصف بالقضا
حقيقة ويوصف به قضاء مجازا اجماعا فهل يكون الحج في هذه السنة قضاء مجازا عن
الحج الذي تحلل منه اولا فان كان الاول كان الثاني قضاء الحج في سنته والاول حج يقضي
لسنته والمراد منه ان القضاء والاداء وقتهما واحد وهذا نص على انه لا يكون قضاء حقيقة
بل مجازا ان كان الثاني لم يكن حجا قضاء لسنة الثالث كيف يتحقق كون الحج المذكور حجا
يقضي لسنة فيقول الحج الاصل الذي افسده اما ان يكون مندوبا او واجبا فان كان الاول
فليس الفضل قضاء وكان هذا الحج قضاء لسنة قطعا وان كان الثاني فاما ان يقول الاول
حجة الاسلام او الثانية فعلى الاول يكون حجا قضي لسنة وعلى الثاني لا يكون حجا قضي
لسنة هذا تحرير هذه المسألة قوله المطلب الثاني في كل منفعة قوله والاضمان فيهما
اما الاضمان في الحنطة اجماعا وفي الصدقة خلاف قيل يضمن وقيل لا يضمن والاولى
الضمان قوله وزيارة النبي ص زاده الله شرفا والميل اليه واصلها الميل ماخوذ من الزور وهو
الميل قوله كتاب الجهاد الجهاد المبالغة واستفراغ الوسع بحرب او بلسان واما الطاقة من شيء
واصله المبالغة في الاستفراغ ومنه جهد البئر اذا بالغ في استخراج مائها او يكون من
تحمل المشقة ومنه جهد الشيء اذا اشتد عليك وقيل سمي جهادا من اللبن المجهود
وهو الذي اخذ زبده فكذلك الجهاد يستخرج لشدة جميع القوة كما يخرج زبد اللبن
والجهاد على ثلاثة اقسام اما للدعاء الى الاسلام او لكشف الشبهة او للدفاع قوله والمجوس
المجوس كان لهم نبي قتلوه وكتاب حرقوه واسم كتابهم جاماسب واسم نبيهم زردشت
قوله وعن من سفر ابواه مع التعيين اعلم انه اذا كان ابواه مسلمين ولم يتعين عليه
الجهاد لم يجاهد الا باذنهما وعليه اجماع اهل العلم لما روى ابن عباس ان رسول الله صلعم انه
جاء رجل فقال اجاهد فقال له الك ابوان قال نعم قال ففيهما فجاهد وهذا حديث صحيح
حسن ومثله روى الترمذي عن ابي سعيد ان رجلا هاجر من اليمن الى رسول الله صلعم فقال يا رسول
الله صلعم هل لك احد باليمن قال نعم ابواي فقال اذنا لك قال لا قال فارجع فاستاذنهما فان
اذنا لك فجاهد والا فبرهما ولان بر الوالدين فرض عين والجهاد فرض كفاية وفرض
العين يقدم على فرض الكفاية واما اذا كان الابوان غير مسلمين فلا يتوقف على اذنهما
لان اصحاب رسول الله صلعم كانوا يجاهدون وفيهم من له ابوان كافران من غير استيذانهما فرع

اختص الجهاد عن سائر العبادات بخاصيتين الاولى مطلقة والاخرى اضافية فالاولى
لا يصح النيابة فيه الا مع حيوة المنوب عنه والاخرى انه من جاز فعله وجب فعله فوجوبه
لا ينفك عن جوازه ضرورة ذلك في بعض من ادوكما اذا قام به البعض ولم يكن قيامهم وقد
كان جائزا لما قاموا بالجهاد فلما عجزوا وجب عليهم بعد ان كان جائزا وهذا الاخير شاملا
كل واجب على الكفاية قوله مطلقا على راي قال بعضهم يجوز سفره لجواز موا اجرته وبعضهم
لا يجوز سفره لسقوط عطا البر المفسر بالاية قوله واستحبابا على راي القائل بالوجوب هو
الشيخ في النهاية لقوله تعم وجاهدوا باموالكم وانفسكم وللاحتياط والقائل بالاستحباب
ابن ادريس فان الجهاد بالمال لم يسمع الا مع النفس وقد سقط عن النفس فيسقط عن المال
للاصل قوله السهم لهم على راي خلافا للشيخ فان رق لاذانه والمرابطة فلا يخ اما ان يكون
ظاهرا او لا فان كان الثاني لا يجب وان كان الاول وجب لدفع الضرر والى ذلك اشار بقوله
على راي والمفتي بالوجوب مطلقا قوله وانما يجوز بعد الدعاء الخ فان علم الدعاء قبل ذلك
يجوز قتالهم مع عدم الدعاء لان النبي ص نازل كفارا بعد الدعاء ثم اغار عليهم صبحا من غير
دعاء كقوله تعم فالمغيرات صبحا فعلم من هذا ان الدعاء الاول كان في القتال بنا قوله
الا ان يزيد العدو على الضعف كان في ابتداء الاسلام ثبات الواحد للعشرة واجبا لقوله
تعم ان يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين ثم نسخ ذلك بقوله تعم الان خفف
الله عنكم وعلم ان فيكم ضعفا فان يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وان يكن منكم الف
يغلبوا الفين باذن الله والله مع الصابرين قوله من المهر المباح احترازا من الكسوة
والنفقة والمهر الذي لا يكون مباحا كالخمر والخنزير وغيرهما قوله ودفع اليها مهرها
المهر المعتاد على الزوج ههنا من بيت المال على الاصح عند شيخنا قوله المقصد الثالث في
الغنيمة ما يحصل من الغنيمة سبعة اقسام الاول الاصطفاء وهو ما يصطفيه الامام
من الغنائم لنفسه الثاني الجعل وهو ما يجعل على عمل يقدره الامام او نائبه على حسب ما
يراه الثالث الاجرة في مقابلة عمل اما بعقد صحيح فيتعين العمل المسمى او لا لكن يامر فيجب
اجرة المثل كغيرها من الاعمال الرابع الرضخ وهو اقل من سهم في مقابلة الخامس السلب
وهو ما بيد المقتول عليه وهو معروف ويختص القاتل بتعيين الامام السادس السهم الحكم
وهو ما يقتضيه القسم بين الغانمين فلا يجب شيء مما يقدم ان يكون اقل من السهم الا
الرضخ السابع النفل كما فعل النبي ص في بداءة الربع بعد الخمس وفي الرجعة الثلث بعد
الخمس وهو زيادة تزاد على سهم الغازي ومنه نفل الصلوة وهو ما يزيد على الفرض النفل

واحد الانفال وهي الغنائم وكل من كان زيادة على الاصل فهو نفل ومنه وهبنا له اسحق
ويعقوب نافلة لانه سأل ولدا ووهب له اسحق وزيادة يعقوب نافلة اي زيادة و
يقال لولد الولد نافلة والمراد بالبداة ههنا ابتداء دخول الحرب والرجعة الرجوع عنها
فهذا النفل مقابل للرضخ لان النفل زائد على السهم والرضخ اقل منه قوله والسلبة
الرضخ للراجح الحافظ وقيل السلب للقاتل وقيل لا وهو اختيار شيخنا احتج الاولون بان
امير المؤمنين ع لما قتل عمرو بن عبد ود وكان عليه سلب بالف دينار دون قيمتها لعمري
فلو لم يكن له لما وهبه وقال الاخرون هذا مختص بتلك الحرب لا غير لان النبي عين ان
كل من قتل احدا فسلبه له فلا يتعدى هذا الحكم في غيره من القتال الا ان يعين الامام
او نائبه قوله وللفارس سهمان خلافا لابي حنيفة فانه يعطي الخيل ان لم يكن عليها فلا
سهم لها الان في زمن النبي لم يكن الا الخيل العراب وخلافا للشافعي واحد فانهما
يقولان للفارس ثلثة اسهم سهمان لفرسه وسهم له قوله ويشاركهم الجيش السرية الجيش
العسكر العظيم الكثير قوله ثم استردوها المسلمون فلا سبيل على الاحرار خلافا لابي حنيفة
فانه قال ان المشركين يملكون اموال المسلمين كما يملكون المسلمين اموال المشركين فاذا
غنمها المشركون ثم استردوها المسلمون تكون غنيمة معدودة فيكون الغانمون
ويكون من جملة الغنائم قوله الاسارى واحدها اسير ويجمع ايضا على اسرى بالاسارى وهو الفقد
قوله ولو اسلم العبد الخ وان كان سيده من اهل الذمة فلا يخ اما ان يؤدي الجزية او لا
فان كان الاول يجبر على بيعه وان كان الثاني يكون حربيا والكلام فيه كما مر قوله فان خرج
قبله الخ عبد الكافر اذا اسلم في دار الحرب فاما ان يخرج من دار الحرب الى دار السلام
او لا فان خرج عتق عليه اجماعا فان لم يخرج ففيه قولان احدهما انه يملك نفسه فيعتق
وقيل لا يعتق الا بالخروج والاصل فيه ان كل مسلم حربيا على شيء ملكه والعبد اذا اسلم هل
يكون اسلامه قهرا للسيد على نفسه او لا يكون فاهل الا بالخروج فعلى الاول يملك نفسه
وعلى الثاني لا يملك قوله صبرا قيل هو ان يقبل اسيرا او الاخر ينظر اليه وقيل يترك حتى يموت
جوعا قوله المفتوحة عنوة قيل مكة فتح عنوة وقيل صلحا او قيل فتح اعاليها عنوة واسفلها
صلحا او في فتح العراق انه قيل فتح ابعض عنوة لان الحسن والحسين صلوات الله عليهم كانا مع الجيش خلاف م
وقيل لم يثبت ذلك عند فقهائنا فيكون الخارجة بغير اذن الامام فيكون للامام م
قوله فلو باعها المالك من مسلم الخ فلو باعها من كافر فانه لا كلام على ان المالك
يكون على المالك يؤديه المشتري الكافر اما لو باعها على مسلم كان ثابتا على البايع لا

على المسلم لان ذلك جزية والمسلم لا يؤدي جزية قوله بشرط ان لا يكون عليها يد مسلم
اعلم ان البلاد قوله بشرط متعلقة بقوله ويجوز احياء الموات باذن الامام فقد يرجع ويكون
لحيه الموات باذن الامام بشرط ان لا يكون عليها يد مسلم قوله ويؤخذ منهم جزية الجزية
المجعول عليهم ماخوذ من قولهم اجزأك عن كذا اذا اعوضك عنه كانه عوض عن سكناهم
في دار الاسلام قوله لا يجوز لهم دخول المساجد وان اذن لهم خلافا للجمهور فانهم ذهبوا
الى ان اهل الذمة ليس بانجاس وان المساجد للمسلمين فاذا اذن المسلم للذمي يجوز له الدخول
قوله ولو نقل الى دين لا يقر عليه لم يقبل منه كان اليهودي يصير عابد الوثن فلا يقبل
منه الا الاسلام لقوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وكذا لو عاد الى
اليهودية بعد ان صار عابدا للوثن قوله الى ما يقر عليه كما اذا اليهودي صار نصرانيا
نص اليه الشيخ في الخلاف وابن جنيد والمص في المختلف بقوله وادعى الشيخ في الخلاف
الاجماع عليه لان الانتقال الكون على المذهب المنتقل اليه مقبول فكذا عقيبه لكونه
للتساوي في جميع الاعتبارات وقال الشيخ في المبسوط لا يقر لقوله تعالى ومن يبتغ غير
الاسلام دينا فلن يقبل منه لقوله ص ومن يرتد عن دينه فاقتلوه والاقوى عند شيخنا
ان لا يقتل قوله وفيما حواه العسكر مما ينقل ويحول قولان ذهب السيد المرتضى والشيخ
في النهاية وابن ابي عقيل الى انه يقسم لان عصمة النفس اولى من عصمة المال فاباحة
المال اولى من اباحة النفس وذهب الشيخ في المبسوط وابن ادريس والمص الى عدم الجواز
واحتج المص بقوله ع لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه قوله الفصل الخامس
في الامر بالمعروف والامر طلب الفعل بالقول على جهة الاستعلاء والمعروف كل فعل حسن
وصف زائد يقتضي ترجيحه على تركه اذا عرفت فاعلم ذلك او دل عليه والنهي هو طلب
الترك بالقول على جهة الاستعلاء والمنكر كل فعل قبيح عرف فاعله ذلك او دل عليه
قوله على الكفاية على راي اختلف في هذه المسألة فقال الشيخ وابن حمزة بوجوبهما على الاعيان
وقال السيد المرتضى وابو الصلاح وابن ادريس بوجوبهما على الكفاية ولكل واحد من
الفريقين حجة وقال المص بمذهبه والمفتي به وجوبهما على الكفاية قوله افتقر الى اذن
الامام على اي اقوال ذهب السيد المرتضى والشيخ في النهاية والبيان وابو الصلاح و
ابن ادريس الى انه لا يفتقر الى اذن الامام لعموم وجوبهما وذهب الشيخ في النهاية و
سلار وابن براج الى الافتقار لانه لو جاز لجاز الجهاد من غير اذن الامام لكن التالي
باطل فالمقدم مثله والملازمة ظاهرة قوله وقيل على الولد والزوجة والقابل وهو الشيخ

قال في النهاية وقال ابن البراج ومنع منه سلار وقال ابن ادريس لا يجوز الا على عمله
فقط والمفتى به ما قاله الشيخ ما لم يكن قتلا او جرحا قوله وقيل جاز له معتقدا لنيابة الامام
القائل الشيخان وسلار ما لم يكن قتلا او جرحا ومنع منه ابن ادريس وقال الرواية شاذة
والمفتى به الاول لقوله صم العلماء ورثة الانبياء قوله كتاب التجارة هي عقد معاوضة مالية
واحترز بقولنا محضة عن النكاح فانه عقد معاوضة الا انها ليست محضة لانه في مقابلة البضع
او نقول هي انتقال عين مملوكة من شخص الى اخر بعوض مقدر على جهة التراضي فالتجارة تنقسم
بانقسام الاحكام الخمسة الى واجب ومندوب ومباح ومحظور ومكروه ووجه الحصر ان
نقول التجارة اما ان يكون فعلها راجحا على تركها او لا فان كان الثاني الاول فلا يخ اما
ان يكون مع المنع من النقيض او لا فان كان الاول الواجب وان كان الثاني المندوب
والثاني من الترك الشق الاول وهو اما ان يكون الترك راجحا على الفعل او لا فان كان
الثاني فهو المباح وان كان الاول فاما ان يكون مع المنع من النقيض او لا فان كان الاول
هو الحرام وان كان الثاني فهو المكروه فالواجب منها ما اضطر الانسان اليه والمكروه ما
اشتمل على ما ينبغي التنزه عنه ذلك لافضائه الى الحرام غالبا كالصرف فانه يفضي الى
الربا وبيع الاكفان فانه يؤدي الى التمني للوباء والذباحة فانها تؤدي الى قساوة القلب
ولانه قد لا يذبح على الوجه المشروع دائما والصاغة لانه لا يمكن ان يحترز عن الربا ويكره
لحما منه اذا اشتراها معيبا وكذا القابلة مع الشرط ويكره الحياكة واجرة الضراب وكذا الحجام
لانهم لا يحترزون بحسب الاغلب ويكره الاحتكار لقول الصادق ع مكروه ان يحتكر
الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وذهب بعضهم الى انه حرام لقول النبي ص المحتكر ملعون
ولقوله ص لان تلقى اسيرا ربا خير من ان تلقاه خاطئا والمعول عليه الكراهة قوله والمحرم
ما اشتمل على وجه قبيح اعلم ان التجارة المحرمة على ثلثة اقسام احدها المحرم في انفسها اي في
وجودها كتجربها على المعصية او في غايتها كان يتجر في تحصيل المال ليشرب به الخمر او يفعل
به الفجور او في موضعها كالتجارة في المحرمات قوله بيع الاعيان النجسة اعلم ان الاعيان النجسة
لا يصح بيعها لانها ممنوعة للانتفاع وكل محرم الانتفاع لا يصح بيعه اما الصغرى فاجماعية
واما الكبرى فلقوله ص لعن الله اليهود حرم عليهم الشحوم فباعوها فعلل استحقاق اللعنة
ببيع المحرم لكونه محرم الانتفاع ويحرم بيع ما ينجس من المايعات مما لا يقبل التطهير عدا
الدهن النجس لفائدة الاستصباح تحت السماء بشرط الاعلام ولا يستصبح بما يذاب من
شحوم الميتة والياتها واعلم ان قوله تحت السماء لم تظهر له فائدة عندنا سوى النص فاما عند

ابي

ابي حنيفة فظاهر اذ عنده ان دخان الاعيان النجسة نجس ويحرم بيع كلب الهراش وهو ما
عدا كلب الحائط اي البستان والحافظ للدروب والدور والابواب وكلب الماشية
وهو الذي يحفظ الغنم وكلب الصيد وقيل لا يجوز الاكتساب بشيء من الكلاب سوى كلب
الصيد ومنشاء الخلاف من حيث انه يحصل الانتفاع بها ومن حيث انها نجسة انها لا يجوز بيعها
ولا يجوز التكسب بالخنزير والارواث والابوال الا ابوال الابل قيل اشتكى اهل عرينه
الى النبي ص الجوع والمرض فحكم ص فقال لهم كلوا من البانها واستقوا ابوالها فاحذروها
وهربوا فطلبهم النبي ص فاخذهم وقتلهم قوله الثاني الخ اعلم ان كل واحد من الاعيان
المبيعة لا يخ اما ان لا يكون فيه نفع بوجه من الوجوه او لا فان كان الاول لا يجوز بيعه
كالخنافس والديدان وان كان الثاني فلا يخ اما ان يكون كل منافعه محللة او كل منافعه محرمة
او يكون بعض منافعه محللة والبعض الاخر محرمة فان كان الاول صح بيعه اجماعا وان كان
الثاني لم يصح بيعه اجماعا والحق بعدم المنافع وان كان الثالث فلا يخ اما ان يعلم ان المقصود
منه في نظر عقل المعاش والمعارض من المنافع المحرمة او المحللة او لا يعلم فان كان المقصود
المحللة صح بيعه كالنيل وان كان المقصود المنافع المحرمة لم يصح بيعه كالخمر للاستعمال وان كان
الثالث الذي لا يعلم اشكل الامر وقال الفقير في المسألة اشكال لعدم الحكم يبنى الى ان يظهر له دليل
وسبب الاشكال بين الفقهاء في جميع مسائل البيع وهو هذا الامر اذا تقرر ذلك فنقول
يحرم بيع آلات اللهو والقمار وكذا فعلها وان كان لغير القمار واللهو لانه يقصد بها الحرام
غالبا والمقصود في بيع السلاح لاعداء الدين لكونه مستقصرا لاعداء المؤمنين قوله على الفيل
فانه ورد ان مشط الصادق ع كان من عظم الفيل وقصعة رسول الله ص مسقفه بشيء من العاج
ولا بأس ببيع الطيور الجوارح من الطير كالصقر وغيره وفي باقي السباع قولان منشأ
الخلاف انها هل هي ممسوخ ام لا وهل الممسوخ نجس ام لا والاشهر الجواز للانتفاع بجلودها
ودهنها قوله الرابع ما هو حرام في نفسه كعمل الصور الحيوانية المجسمة والغناء فهو
اجرة المغنية كذلك وقد وردت رخصة بالاجرة اجرة المغنية في العرس اذا لم تتكلم
بالباطل ولم تلعب بالملاهي كالعيدان والقصب بل يكون ممن يزف العروس تتكلم عندها بانشاد
الشعر وقول العيد من الفحش والباطل وما عدا ذلك حرام في العرس وغيره والنوح بالباطل وهو
ان تذكر له صفات غير صفته واما النوح بالحق فجائز فان النبي ص كل له نادبة غير جزع وحفظ
كتب الضلال اذا قرئت نهارا وعظا لعنها ونقضها الا للنقض والحجة وهداية المؤمنين واما غيرها
وتعلم السحر والكهانة والكاهن هو الذي له راي من الجن يخبره بالمغيبات والقيافة وهو الذي يعرف الناس

ويقول هذا الفلان ابن فلان والقمار وهو اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر وكذا
اللعب بالجوز والبيض والخاتم والخطر وما يوجد بسببه حرام والعزف بالحصى كرمي الكرين
وتزيين الرجل بالحرم وهو الحرير المحض او بشئ من الذهب او بشئ لا يجوز له ويحرم زخرفة
المساجد والمصاحف وهو تزيينها بالذهب والفضة او باللازورد او بشئ آخر بحيث يحسن
في النظر واما المشاهد فيجوز لقوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم الاية وما عدا ذلك كما اذا
الانسان فيجوز نظما والرشاء في الحكم حتى يحكم فذلك حرام على الحاكم سواء حكم عليه او له
بحق او باطل واما الذي يعطي الرشوة فان كان لاجل حق ومع هذا لا يحصل له الا به فذلك
جائز له والاثم بجزاء ايضا قوله للناس ما يجب فعله كتغسيل الاموات الخ وكذا كل واجب على الكفاية
واخذ الاجرة على الاذان حرام لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تتخذوا مؤذنا يأخذ على اذانه اجرة وكذا
الصلوة بالناس واجبة كانت او مندوبة والقضاء ولا باس بالرزق من بيت المال
اي بان يأخذ المؤذن والقاضي شيئا من بيت مال المسلمين لان ذلك فيه مصلحة لهم بشرط
الحاجة وعدم التعيين واما مع تعينها اما الاذان فكما يتعين بالنذر مثلا واما القضاء
فكما اذا كان مجتهدا ولا احد غيره وعدم الحاجة فيجب عليه القضاء ولا يجوز له الاخذ من
بيت المال واما اذا مع الحاجة والتعيين فلا يجب لا يجوز له الاخذ ويجوز اخذ الرزق
من بيت المال القاسم بين الناس املاكهم وكاتب القاضي اذا كان القاضي حاكما بالحق
وما اخذه السلطان الجائر باسم المقاسمة من الغلات والخراج من الارض والزكوة من الانعام
يجوز اخذه منه وشراؤه وان علم انه الكر قوله باسم المقاسمة يعني انه يأخذ ما لو كان الامام العادل
ظاهرا اخذه واما الزكوة فما يجب فيه فاما ضبط فهي اخذ الجائر اكثر من ذلك حرم الكل
لان تلك الزيادة حرام وليست متميزة واما الخراج فانما هو على الارض خاصة على حسب ما يضعه
سلطان ذلك الزمان عادلا كان او جائرا بالتراضي بينه وبين صاحب الارض او بحسب ما
يكون خراجا مثل تلك الارض في نظر العقلاء في تلك الزمان فان زاد على ذلك ولم يحصل
التراضي بينهما كان الجميع حراما واما المقاسمة فهي من الحاصل المزروع على حسب ما تراضى
عليه سلطان ذلك الزمان والمزارع وان تفاوت بحسب الاكثر وانما يحل بعد قبض السلطان
له او نائبه لا قبله وهو على الجائر ونائبه حرام ويكفي اخذ الجائر ولا يؤخذ منه مرة اخرى
لقول الصادق عليه السلام انصفناهم لو كلفناهم قوله المطلب الثاني الخ اذا وعد التاجر احدا
بانه اذا جائه اليه ليشتري منه ان يحسن اليه يبيعه ويكره ان يربح عليه وكذا يكره الربح
اذا عامله مؤمن فليجتهد ان لا يربح عليه فاذا اضطر فليقنع باليسير منه ويكره السوم الى الفصل

والرغبة

والرغبة الى البيع والشراء بين طلوع الفجر وطلوع الشمس والسوم في البيع طلب مقدارا
على من القيمة وهو الاستاط وهو ايضا القول على غيره فاعرفه وهو من سوم المواشي
وارسالها في المرعى فتضطرب حيث شاءت وتكره الزيادة وقت نداء المنادي في السلعة
بل يصبر حتى يسكت ويزيد لئلا يحصل المنادي الياس ويكره الدخول على سوم المؤمن
وهو انه قبل وقوع بعد ان يتراضى البايع والمشتري في السلعة على نحو يحرز لك المخفض
نقض المشتري من شراء تلك السلعة او يزيد البايع في الثمن وقيل يحرم ويكره ان يتوكل
حاضر لباد في البيع ويعرفه اسعار البلد بل يخليه كيفما اراد على من اراد لقول النبي صلى الله عليه وسلم ذروا
الناس بغفلاتهم يرزق بعضهم من بعض وقيل هو حرام والمراد بالبادي هو الذي لم يكن
من البلد سواء كان بدويا او غيره ويكره تلقي الركبان وحده اربع فراسخ اذا قصد
ولا يكره اذا اتفق ويثبت الخيار للبايع بالنسبة الى ذلك المكان ان كان اربع فراسخ
فما فوقها بالنسبة الى اهل تلك البلد وبالنسبة الى اهل تلك البلد ايضا لا يكره بما
لو كان في هذا البلد وخرج للتلقي وانما خص في البايع مع انه ثابت للمشتري ايضا
لان المشتري المتلقي عارف في الاغلب بسعر البلد فلا يشتري شيئا الا يكون مغبونا فيه
ويكره النجش وهو ان يزيد في السلعة من لا رغبة له في الشراء ليخدع المشتري اصله الاثارة
للخائل ومنه نجش الصيد اذا استثاره لصيده فكان الناجش يستثير ليخدع المشتري
عزا له بالزيادة واختصاره وغيره سواء كانت الزيادة بمواطاة البايع اولا قوله المقصد
الثاني في اركان التجارة العقد هو اللفظ الدال على نقل الملك من مالك الى اخر بعوض
معلوم اعلم ان بعت في لغة العرب بمعنى ملكت غيري وتقول العرب بعت بمعنى اشتريت
ويسمى كل واحد من المتبايعين بايعا وبيعا وقال بعض الفقهاء البيع ماخوذ من مد
الباع قال ابن الخطاب وهو غلط لان البيع من ذوات الياء ويقال باع يبيع بيعا
والباع من ذوات الواو ويقال بعت الشئ ابوعه بوعا وله شيئان ايجاب كبعت
وقبول كاشتريت ولا ينعقد بدونه وان حصل من الاشارات ما يدل على ارادة البيع
ويجب ان يكون القبول مطابقا للايجاب لانه لو قال له بعتك هذا الكتاب بدينار
فقال اشتريت بشرط ان يكون موجلا فانه يبطل العقد اما لو قال بعتك هذا الكتاب
بدينار الى اجل كذا فقال اشتريت صح قوله في الجليل والحقير اشارة الى خلاف بعض
الجمهور فانه ذهب الى ان المعاطاة في الاشياء الحقيرة كباقة بقل صحيحة قوله ولا ينعقد
الا بلفظ الماضي فلو قال اشتره او بع او ابيعك لم يصح لان الشارع وضع صيغة الماضي لا

للاشياء المناسبة بينهما الدلالة كل منهما على الوقوع قطعا بخلاف المستقبل فانه صح قرائن
ولم يحكم بوجوبه بالفعل من نفس الصيغة فصيغ الماضي للانشاء حقيقة شرعية مجاز
لغوي وهل يشترط تقديم الايجاب على القبول فيه خلاف فذهب الشيخ في المبسوط
وابن حمزة وابن ادريس الى اشتراطه لان القبول اضافة بين الايجاب والسعة فلا يصح
تقدمه لصاح عليه اذ الاضافة متاخرة عن المضاف والاصالة بقاء الملك على ما بعده فلا
ينتقل الا بسبب شرعي ولم يثبت ان هذا سبب شرعي فيبقى على الاصل اعتبارا الرضا بين
المتبايعين والالفاظ دالة عليه فلا عبرة بالترتيب والجواب الفرق حاصل لاحياء
المراة مانع من تقدم الايجاب والرضا وحده غير كاف والاقوى عند شيخنا انه لا
يصح تقديم القبول قوله ولا ينعقد بالكناية كل لفظ لم يوضع لذلك المعنى ولكن استعمل
فيه بقرينة فصلنا لم يوضع احترازا من اللفظ المشترك قوله كالخلع والكتابة والاجارة
شيئين احدهما انه لا ينعقد الخلع والكتابة والاجارة بالكناية كذلك البيع والثاني
ان يكون مثالا للكناية اي لو قال بدل بعتك خالعتك او كاتبتك واجرتك بكذا لم
ينعقد البيع لان لها الفاظا مستفادة من الشارع لا تحصل بدونها قوله الشرط السابع
الشرط جائز هو ما يكون سائغا شرعيا ولا ينافي اركان العقد ولا شروطه المعتبرة
في صحته شرعا ويكون مقدورا عليه ضابطه عند شيخنا والدي كلما ظهرت الزيادة
في احد العوضين المعينين في العقد عاجلا فانه يتخير في دفع ذلك الزائدة لا الملك
اليه وكلما انتقص تخير المدفوع اليه لا الدافع وان ظهر منهما كان الخيار لهما وفي ذلك
مع جهل الزيادة والنقصان قوله ما لم يؤد الى جهالة في احد العوضين مثل ان
يذكر اجلا مجهولا كما يقول بعتك هذا الكتاب مثلا الى مدة بكذا فانه يكون باطلا
لانه يلزم الغرر بعض تجهيل احد العوضين المنهي عنه شرعا لقوله ع لا غرر واما انه
انه يلزم منه ذلك لان الاجل له قسط من الثمن لوجهين الاول انه اذا باع شيئا مؤجلا
كان ثمنه اكثر من حالا وذلك بين الثاني ان زيادة الاجل يستلزم الرباء في النسيئة
وانما يثبت الربا بشرط الزيادة فيكون زيادة الاجل مستلزمة لزيادة الثمن فكان
للاجل منه المدة غير معلومة فيكون الجزء غير معلوم فيكون الكل غير معلوم فيلزم الغرر
وكذا الكلام في كل شرط مجهول كما يقال بعتك هذا الشيء بشرط ان تعمل بيتا ولا تضع
لان الشرط له اثر في العوض قوله ولو افسد الشرط اي فاسد لو كان في نفسه او باطل الا انه
لم يفسد العقد لان البيع مشروط بالتراضي لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم و

التراضي

التراضي انما وقع عن كون هذا الشرط مع البيع فيه ومنه لم يحصل التراضي لهذا البيع
فالتراضي موقوف عليه فهو شرط في التراضي والتراضي شرط في البيع وكان هذا الشرط
شرطا في شرط البيع فيكون صحة البيع موقوفة عليه لان شرط الشرط شرط وقد بطل فيبطل
البيع وقال الشيخ الطوسي لا يبطل البيع لان صحة الشرط موقوفة على صحة العقد وصحة
العقد لا يخلو اما ان يكون متوقفة على الشرط ام لا فان كان الاول لزم الدور وان كان
الثاني لا يبطل لان كل ما يتوقف صحة العقد عليه لا يؤثر بطلانه في نفس الصحة فاختاره
شيخنا الاول والجواب عن كلام الشيخ ان الاستصحاب اصل من الاصول والاصل في الملك
بقاؤه على مالكه فلا ينتقل عليه الا بسبب شرعي ولم يحصل وما ذكره الشيخ من الدور فهو دور
المعية وهو جائز كالصلوة واجزائها فان مجموع الصلوة متوقف على اجزائها من حيث الصحة
واجزائها من حيث الصحة ايضا متوقفة على مجموعها قوله ولو شرط عتق العبد كان لازما
ولو لم يعتقه المشتري تخير البائع في الفسخ بان يقول فسخت البيع فيأخذ الثمن ويدفع اليه
الثمن وللبائع الخيار ايضا وان مات العبد ويكون فائدته ان يأخذ اولاده لو حصل
له شيء من الاولاد وهو على ملك المشتري ولو شرط البائع قرضا مثلا بان يقول بعتك
هذا الكتاب بشرط ان تقرضني كذا او اجلا مثلا كان يقول بعتك هذا الشيء بشرط ان
تؤجلني دينك كذا او ضمن بان يقول بعتك هذا الكتاب بشرط ان تأتيني بشخص يضمن
الى الغير صح ذلك الشرط اي لزم وترتب اثر البيع عليه ويبطل العقد ببطلانه قوله الركن
الثاني المتعاقدان كل ما يبطل العقد كالاغماء والسكران او يزيله كالجنون او ينقصه
كالصبا فانه يبطل العقد فلو باع الصبي او المجنون او السكران او المغمى عليه وكذا لو
اشترى احد هؤلاء كان غير معتبر وان اجازه الولي او اجازه هو بعد البلوغ او بعد
زوال الجنون او الاغماء لان كل عقد يشترط في اعتباره كمال المتعاقدين واما تاثيره
ولزومه فهو موقوف على الشرائط المذكورة وهو كونه مختارا مالكا او ماذونا فلو
باع المكره او اشترى فان اراد بعد زوال الاكراه صح الوقوف لعبارته فالواقع
منه عقد صالح للتاثير عند زوال الاكراه الذي هو المانع منه فقد اشترك المكره
والاول في بطلان العقد ويفترق الثاني باعتبار عبارته وصلاحيته للتاثير عند
زوال الاكراه بشروط شرطان في الصحة وهما البلوغ وكمال العقل وشرط في اللزوم
وهو الاختيار ولو باع المملوك بغير اذن مولاه لم يصح اي لا يلزم لكونه غير مالك فيقف
على الاجازة فان اجاز المالك صح ولو اشترى المملوك نفسه من مولاه لغيره صح وقيل

لا يصح لان المقصود عليه يشترط مغايرة للمتعاقدين والجواب منع ان المغايرة الا اعتبارا
كافية وهنا المشتري من حيث هو عاقد مغاير له من حيث انه مقصود عليه والمالك
ان صح بنفسه او من له ان يبيع عن المالك كالاب والجد والوكيل والوصي والحاكم وامينه
قوله بوكيل الى قوله والوصي تفسير لما ذونه قوله ولو باع الفضولي وقف على الاجازة
بيع الفضولي فيه اقوال ثلثة الاول انه باطل من راسه وهذه هو المفتى به عند شيخنا لانه
تصرف في الغير في غير ملكه فيقبح عقلا ولقوله ص ولا بيع الا فيما يملك والحقيقة في اصل
البيع الشرعي في شرع الصحة وارتب المجازاة في الصحة وانما كان تحقق البطلان ولان
جواز التصرف من توابع الملك والبيع علة منه ومعلول له ولا يجوز وجود التابع الذي هو
اعم بغير متبوعه وكذا المعلول لا يجوز وجوده بدون العلة الثاني انه صحيح ويكون موقوفا
على الاجازة وهو مذهب المص وصاحب الشرايع ومعنى الوقف هنا ان يكون العقد الذي
وقع له صلاحية التاثير فهو مؤثر بالقوة وعند الاجازة يحصل التاثير فالاجازة سبب
لسبب العقد فهي جزء السبب التام الثالث انه مراعى بمعنى انه ان اجاز المالك ساعة صحته
ولزومه ونقله الى المشتري وان لم يجز تبينا بطلانه وتكون الاجازة كاشفة عن صحة السبب
ولزومه فيكون السبب هو البيع خاصة فيكون الاجازة ليس لها دخل الا في اللزوم ولا في الشرط
وتظهر فائدة هذا الخلاف في النماء فعلى المذهب الاول يكون النماء للمالك وعلى الثاني
يكون قبل الاجازة للمالك والمتجدد بعدها للمشتري وعلى الثالث ان حصلت الاجازة
فالنماء المتجدد بعد العقد قبل الاجازة للمشتري والا فهو للمالك قوله ويشترط كون
المشتري للمسلم مسلما الخ اي يشترط ان يكون المشتري المسلم مسلما لان الكافر لا يملك المسلم
لقوله تع ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والتملك سبيل الا فيما يعتق بمجرد
ملكه كالكافر اذا اشترى اباه المسلم فانه بمجرد شرائه لابيه يعتق عليه وانما يشترط ان يكون
المشتري للمصحف مسلما لقوله تع لا يمسه الا المطهرون وفي الغالب الذي يشتري شيئا
يمسه والكافر نجس لقوله تع انما المشركون نجس فلا يجوز بيعه على الكافر وهل يجوز بيع
الاحاديث النبوية على الكافر فيه خلاف قيل يجوز وقيل لا يجوز والاولى جواز بيعها
عليه قوله ولو باع غير المملوك ورجع المالك في العين رجع المشتري الخ اذا غصب
الانسان ملك غيره ثم باعه وسلمه الى المشتري كان البيع باطلا او موقوفا على الاجازة
من المالك فان اجاز المالك فظاهر فاما ان يرجع على الغاصب او الى المشتري وعلى كل
من التقديرين اما ان يكون العين موجودة او تالفة فاقسام اربعة الاول ان يكون

العين

العين موجودة ويرجع على الغاصب فيجب استخلاصها ودفعها اليه لكنها فان تعذر
استعادتها وجب عليه القيمة او المثل بدفعها الى المغصوب منه للحيلولة ويضمن المنافع
كلها الفائتة والمستوفاة الى اداء القيمة اجماعا وما بعدها الى ان يتلف العين او يسلمها
على الاقوى ولا يرجع الغاصب بذلك على المشتري الجاهل الثاني ان يكون العين تالفة
ويرجع على الغاصب باعلى القيم وجميع المنافع المستوفيه وغير المستوفى ولا يرجع على
المشتري الجاهل الثالث ان يكون العين تالفة ويرجع على الغاصب موجودة ويرجع
على المشتري فياخذ العين ويرجع عليه بجميع منافعها المستوفا وغيرها وهل يرجع المشتري
على الغاصب ولا فنقول اما ان يكون المشتري عالما او جاهلا فان كان عالما فاما
ان يكون الثمن موجودا او تالفا فان كان موجودا رجع به وان تالفا لم يرجع بشيء مما غرمه
ايض وان كان جاهلا رجع بالثمن والنفقات والعمارات وما غرمه للمالك مما لم يحصل
له في مقابلته نفع اجماعا وفيما حصل له في مقابلته نفع قولان الاقوى الرجوع لان المشتري
مغرور والبايع غار والمغرور يرجع على من غره الرابع ان يكون العين تالفة ويرجع على
المشتري بالقيمة بجميع المنافع المستوفاة وغيرها ويرجع المشتري على البايع بالثمن اجماعا
وبما يحصل له في مقابلته نفع اجماعا وهل يرجع بزيادة القيمة على الثمن وبما حصل له في مقابلته
نفع الاقوى الرجوع لانه مغرور فضعف المباشرة وقوي السبب حتى صار اقوى من المباشر
وهكذا لو قدم الغاصب للمالك طعاما بنفسه فاكله ضمن الغاصب قيمته قوله فلا
يصح بيع الحر الخ الاعيان اما ان يكون لها منفعة او لا والثاني لا يصح تملكه والاول
اما جميع منافعه محرمة او بعضها محرم والاول ان يكون جميع منافعه محللة فيصح بيعه اجماعا
والثاني وهو ان يكون جميع منافعه محرمة فاما ان يكون المحلل هو المقصود في نظر
العقلاء او لا والاول يصح بيعه قطعا والثاني وهو ان يكون المحرم هو المقصود لا يصح بيعه
قطعا وان اشكل الامر على المجتهد ولا يعلم المقصود وهو المحلل او المحرم ونحو الفقيه فيه
اشكال واعلم ان الذي لا يصح بيعه اما لكونه ليس بمملوك ملكا تاما مثال الاول اعدام
عروض الملك اما شرعا كالحر المسلم فانه لا يمكن ان يتجدد رفعا شرعا واما لضرورة
كالسم ولا يكون كذلك بل العدم منفعة تقوم عند العقلاء كالخنافس والديدان و
مثال الثاني كالوقف وام الولد والرهن وغيرها قوله فلا يصح بيع الابق منفردا على
صحة البيع اما العدم السبب كعدم تمامية الملك ولعدم الشرايط وهو عدم امكان التسليم
كالابق فان الابق يخالف غيره في ثلثة اشياء الاول انه لا يصح العقد عليه منفردا بل يشترط

ويرجع به على المشتري العالم
بما استوفاه من المنافع
وبما فات على الاقوى
صح

منضمة الثالث انه ليس لجزء من العوض ما دام ابقاء وكما شرط في البيع فلا جزء من العوض الثالث انه لا يخير المشتري بعقده وكل شرط ويخير المشتري بعقده قوله ولو بيع بالوصف الخ المبيع اذا كان المقصود منه المطعوم والمشروب والمشموم اذا لم يكن اختباره موديا الى هلاكه وفساده وهل يصح بيعه من غير اختبار بناء على ان الاصل الصحة اولا اختلف الاصحاب فيه فقال ابو الصلاح وسلار لا يصح وقال المص يصح فان ظهر معيبا تخير المشتري ان لم يكن قد تصرف تخير بين الرد والارش وان كان قد تصرف تعين الارش احتج الاولون بانه مجهول فهو بيع غرور وقد نهى النبي صلعم عنه احتج المص بانه معلوم الوصف من حيث الطبيعة فان العلم بالعلة اي بالطبيعة النوعية تستلزم العلم بالمعلول وهو الصفة المقصودة من تلك الطبيعة والاصل عدم سبب خارجي مزيل لحكم الطبيعة فلا غرر وهو الحق عند شيخنا ان الجزء المجهول من الجملة المعلومة يصير الباقي بعد الاستثناء مجهولا الثاني المبيع هو ما بقي بعد الاستثناء الثالث ان بيع المجهول باطل اذا تقرر ذلك فنقول قد ظهر ان المبيع هو الباقي بعد الاستثناء ولانه مجهول فيكون البيع باطلا قوله وكذا كل مجهول مقصود المبيع ان كان معلوما صح بيعه وان كان كله مجهولا بطل وان كان بعض اجزائه معلوما وبعض اجزائه مجهولا فاما ان يكون المجهول مقصودا او تابعا للمقصود فان كان مقصودا بطل وان كان تابعا صح كاسس الدار ووسط الحائط وغيرهما مجهولان لكنهما تابعان للمعلوم فلذلك صح البيع قوله ويجوز بيع الصوف على ظهر الغنم على راي هذا اختيار المفيد ابن ادريس وقال الشيخ ان لم يضم اليه شيئا غيره بطل تبعه ابو الصلاح وابن البراج لنا وجود المقتضي وانتفاء المانع اذ لا يعتبر الوزن كالثمر على رؤس النخل بل يكفي المشاهدة وهي موجودة قوله والاندار للظروف نص الاصحاب انه يجوز الاندار للظروف بما يحتمل الزيادة والنقصان فقد استثنى من المبيع امر مجهول واستثناء المجهول يبطل الا في هذه الصورة فانه لا يبطل اجماعا قوله والاعمى كالمبصر يعني انه يجوز ان يشتري بالوصف خلافا للشافعي الاول في بيع الثمار بيع الثمرة قبل ظهورها ابتداء لا يصح اجماعا وبعد بدو صلاحها يصح اجماعا وبعد الظهور وقبل بدو الصلاح اما ان يتحقق احد ثلثة امور وهو ان يبيعها بشرط القطع او عامين او مع ضميمة شيء معلوم فيصح بيعها معها اولا يتحقق فان كان الاول صح اجماعا وان كان الثاني قولان اصحهما الصحة وانما قلنا ابتداء لانه يصح منضمة

الى ثمرة حاضرة قبل ثلث السنة بلا فصل قوله او عامين فما زاد خلافا للاصل لانه اذا ضم موجود الى معدوم بطل البيع لكن وردت الرواية بذلك قوله وان يبيع ما ابتاعه من الثمرة وغيرها الخ اذا اشترى الانسان ثمرة ولم يقبضها يجوز له بيعها بزائد او ناقص عن راس المال الا ان يكون طعاما فانه لا يجوز بيعه الا تولية خلافا للجمهور لان عندهم لا يجوز بيع ما لم يقبض قبله مطلقا ويجوز ان يشتري الثمرة بعين المبيع وان لم يقبض الثمن بخلاف السلم لانه اذا باع شيئا بالسلم فلا يجوز ان يشتري به ذلك الا بعد قبض الثمن قوله الا بالثمرة اي لا يجوز بيع الثمرة بثمر منها اجماعا وبيعها بثمر من غيرها فيه خلاف ومختار المص عدم الجواز ويسمى ذلك بالمزابنة وسميت مزابنة لان المتبايعين اذا وقفا فيه واراد المغبون ان يفسخ البيع واراد الغابن امضاءه وتزابنا اي تدافعا اختصما فيه والزبن الدفع ومنه سميت الزبانية لانهم يدفعون الناس الى النار قوله ولا الزرع بحب بيع الزرع بحب منه لا يجوز اجماعا وبيعه بحب من غيره فيه قولان والمختار عند المص انه لا يجوز سواء كان منه او لا والمحاقلة هي بيع السنبل الذي انعقد فيه الحب بحب منه او من غيره واخذه من الحقل وهو القراح قوله الا العرية العرية هي النخلة تكون للانسان في بستان غيره او داره فيشق عليه دخوله اليها فيبتاعها منه بخرصها تمرا او اصله من التعرية وهو ابراد الحسد عما يا وكان الرجل اذا اخذ من النخل عرى منه وانما يجوز الابتياع بشروط الاول ان يكون نخلة واحدة الثاني ان يبيعها بخرصها تمرا من غيرها لا منها فانه لا يجوز منها الثالث ان يكون معجلا لا موجلا الرابع ان التقابض في المجلس ليس بشرط ولا يجب في العرية عندنا ان يخرص ثمرها بالتمر الذي اشتراها ولا تماثلهما في ذلك ولا يجوز ذلك في النخل من الفواكه وغيرها مع هذه الشرائط المسلمة عن خلاف الاصل وهي مخصصة لتضيق احد هما بيع الثمر بجنسها فانه لا يجوز لانها ربوية وكل ربوي يجب الاحتراز في بيعه عن امكان الربا وهذا لا يمكن في العلم والقادر بخرصها وثانيهما لا يجوز بيع الرطب بالتمر لقول النبي صلعم اينقص اذا جف قالوا نعم قال فلا وجاز ذلك في العرية للنص وجوزوا ذلك في العرية فقد خصص النص قوله ولو تلف الثمرة الخ قيل يجوز بشروط ثلثة الاول ان لا يعلم بيع المالك الثاني ان لا ينفصل الثالث ان لا يستصحب قوله لا المعيبة عدم صحة البيع اما لعدم السبب او لعدم قابلية الملك او لفقدان الشرط وهو عدم امكان التسليم كالابق

والأبق مخالف لغيره في تلك الاشياء المذكورة قبلها قوله وان اسلموا الاباء الخ القرابة
موجبة للعتق بعد الملك الحاصل ابتداء او بالقهر فان ابتداء الملك لا ينافيه القرابة فانه
يصح شراؤه اختيارا لكن القرابة توجب العتق بشرط الملك بعده فالقرابة علة والعلية
والملك عدة معدة لقبول المحل اذا عرفت ذلك فالقهر موجب بملك القرابة والملك
يوجب العتق في آن بعد آن الملك ثم الآن الثالث القهر موجود استدامته كابتدائه فيوجب
الملك غيره ثم يوجب العتق في الآن الرابع وهكذا فلا يمكن تحقق البيع هنا لان البيع
يلحقه لغيره والعتق لذاته وما بالذات مقدم على ما بالغير والاجبار اطلقوا جواز البيع
ويرد عليهم ما ذكرناه والصحيح ان علة الملك وعلة العتق قد تنافيا وتلازمتا فلا
يتحقق صحة البيع قوله وحكم الرضاع حكم النسب على رأى هذا قول الشيخ في النهاية و
الخلاف واختاره ابن البراج وابن حمزة والصدوق في باب العتق في كتاب المقنع وقال
الصدوق في باب البيع في كتاب المقنع والمفيد في المقنعة وسلار وابن ادريس وابن
ابي عقيل وابن جنيد لنا ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سألت الصادق عليه السلام
عن امرأة ارضعت غلاما مملوكا لها من لبنها حتى فطمته هل يحل لها بيعه فقال
لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه واكل ثمنه قال اليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب احتج المانعون بالاصل قوله ولو ملك احد الزوجين
صاحبه صح وبطل العقد واعلم ان الملك والعقد لا يجتمعان فبطل عقد النكاح بحصول
الملك وانما قلنا ان الملك لا يجامع عقد النكاح لوجهين الاول ان كل واحد منهما علة
تامة في اباحة النكاح والعلتان التامتان لا يجتمعان على معلول واحد الثاني تنافي
لوازمهما وكلما تنافت اللوازم تنافت الملزومات فان العقد يستلزم وجوب مهرها
على الزوج ان كانت حرة وللمالك ان كانت امة ووجوب حقوق الزوجية للمرأة والملك
يلزمه ان لا يكون للجارية على مالكها مال وحقوق الزوجية ولا يثبت للحر على عبدها
مال فكل عقد يستلزم ثبوت مهرها على ما تقدم واذا تنافت اللوازم تنافت الملزومات
قوله ولو تجدد بعد العقد عيب الحيوان اما ان يحدث فيه العيب قبل العقد او بعده فان كان
قبل العقد فلا يخلو اما ان يكون المشتري عالما بالعيب اولا فان كان عالما لم يكن له
الرد بالعيب ولا الارش وان لم يكن عالما كان له الرد بالعيب والامساك بغير الارش وقال
شيخنا مع الارش وان كان بعد القبض فاما ان يكون بعد مدة انقضاء الخيار او قبله
فان كان الثاني فاما ان يكون قد تصرف المشتري فيه او احدث فيه حدثا اولا فان كان

الاول

الاول فليس له الرد وله الارش وان كان الثاني له الرد اجماعا وفي الامساك بالارش
خلاف قيل له الامساك بالارش وقيل له الامساك بغير الارش وان كانت بعد انقضاء
الخيار فليس له الرد بالعيب السابق وله الارش واما بالعيب الحادث فلا رد ولا ارش
لانه بعد القبض وبعد انقضاء الخيار وايضا قول الشيخ الاقرب الارش قال الشيخ في
النهاية بعدم الارش وقال في الخلاف والمبسوط له اجازة البيع مع الارش وتبعه ابن
ادريس على ذلك والمعتمد الثاني وهو اختيار ابي الصلاح وابن البراج لنا ان المبيع لو
تلف كله لكان في ضمان البائع فكذا ابعاضه وصفاته لان المقتضي لثبوته في الجميع
هو عدم القبض موجود في الابعاض فيثبت الحكم احتج الشيخ بان الاصل لزوم البيع وعدم
التسلط بالارش وانما اوجبنا له الفسخ لدفع الضرر اللاحق بايجاد المقتضي فيبقى الباقي
على الاصل والجواب الزامه باحد هذين ضرر لان الحاجة ربما تمس الى المعاوضة والالزام
بالفسخ وتجديد الثمن ضرر عظيم لانه دفعه في مقابلة الجميع لصفاته فلا يجب من البعض قوله
ولو باع الحامل فالولد له قال في النهاية اذا باع بهيمة او جارية واستثنى حملها لم يجز وتبعه
ابن البراج في المهذب وجواهر الفقه وقال ابن حمزة يكون الولد للمبتاع مع الاطلاق الا
اذا شرطه البائع وهو اختيار ابن الجنيد لنا عدم دلالة اللفظ عليه باحدى الدلالات
الثلاث لامكان الانفكاك وللاصل احتج الشيخ بانه بمنزلة عضو من اعضائها والا لم
يكن دخوله في البيع والجواب المنع من المساواة والنقض بصحة الوصية والارث وانفراده
بديته وغير ذلك من الاحكام قوله وشرطه فيسقط قبل القبض رجع عند الشيخ المبيع
قبل قبضه في يد البائع تكون العين مضمونة عليه وكل جزء من المبيع يفرد بالبيع و
كلما لا يفرد بالبيع لا يكون مضمونا الا تبعا لضمان الجملة مع العين وعند شيخنا
ان المبيع وكل صفاته التي لها جزء من الثمن تسمى ارشا او جزءا بالتقسيط ويفرد بالبيع
فيكون مضمونا على البائع فعلى قول الشيخ لو سقط الولد بعد البيع وقبل القبض لم
يرجع المشتري على البائع بالارش بل يرد المبيع لانه ليس مما يفرد بالبيع عنده فلا يكون
مضمونا على رأي قوله اذا لم يكن ربويا مثال ذلك ان يكون مع العبد مائة دينار و
يشتريه والمائة بمائة دينار فانه لا يجوز واما اذا اراد الثمن على ما مع العبد فانه يجوز
كما اذا اشتراه بمائة وخمسين دينارا فانه لا يلزم الربا لان المائة في مقابلة المائة
والخمسين في مقابلة العبد قوله ولو قال للمشتري والثالث هذا قول ابن ادريس وقال
في النهاية ان كان المملوك في تلك الحال مال لغيره والا لم يلزمه شيء حال وتبعه ابن البراج

لنا انه يلزم من اثباته تغييره لان المحصول له لا يستحق الجعول الا بالعمل فلا يستحق الا
بالشراء والشراء يقتضي عدمه لان المولى لا يستحق على عبده شيئا ويتوقف الجعل على
المالك مع انتفائه عنه ولانه اما ان يستحق في ذمة العبد او في ماله الموجود عند
الشرط والاول باطل اجماعا والثاني ملكه بالشرط اللازم بالعقد لرواية محمد بن
مسلم الصحيحة عن احدهما قال سألته عن رجل باع مملوكا فوجد له مالا فقال المال
للبائع الا ان يكون شرط عليه ان كان له من مال او متاع فهو له فلا ينصرف استحقاقه
بسبب جعل العبد وقول الشيخ في ذلك على رواية فضيل قوله ويكره التفرقة بين الاطفال
وامهاتهم لقول النبي ص من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبائه في
الجنة وقيل يحرم التفرقة وهو الاقوى عند شيخنا قوله ويكره وطي الامة قبل هكذا
وردت الرواية قال المص هذه الرواية لا يمكن حملها على اطلاقها لان الحمل اما ان
يكون عن نكاح صحيح او شبهة او عن زناء فان كان الاول حرم وطؤها الان يقع
اجماعا وان كان الثاني فكذلك لان نكاح الشبهة يلحق بالصحيح في الحاق النسب
وتحريم الوطي مدة الحمل وان كان الثالث ففيه اشكال لان الزنا لا حرمة له فكذا احمل
ومن حيث ان هذه الرواية لا محمل لها الا على كون الحمل من الزنا والاصح حمل الرواية على
الزنا لئلا يلزم اهمالها مع قبول الاصحاب لها قوله وثبوت ذلك المشتري بالتسلط
الحربي يملك بالقهر سواء كان القهر حاصلا او كان فراحا بيا او عجزا فلو قهر الحربي من ينعتق عليه
فيقول القرابة ثنا في استدامة الملك لا ابتداء بل توجب العتق فاذا كانت توجب
العتق بعد استدامة الملك من حيث الملك وهما والزمان وكل ان يفرض فيه القهر يفرض فيه
الملك بوجود العلة مع وجود المعلول في الزمان كحركة الاصبع والخاتم وفي الان الثاني
يثبت العتق والان الثالث القهر ثابت فيثبت الملك وفي الان الرابع يثبت العتق و
هكذا دائما فكل بيع مسبوق بتمليك البائع للمبيع سبقا زمانيا في ان يفرض الملك فيه
يفرض بعده العتق فلا يمكن صحة البيع لانه لا يصاحب ابتداء الملك في الزمان بل
يتاخر عنه بالزمان وكل زمان يفرض بعد ابتداء الملك فانه يثبت فيه العتق فالان
والازمان يثبت فيه العتق فالاصحاب اطلقوا صحة البيع وشيخنا المص قال التصحيح
صرف البيع الى الاستنقاذ وليس بيع حقيقي ولا يلزمه توابع البيع كالخيار وغيره و
معنى الاستنقاذ جواز اخذ العوض فاذا ازال يد البائع وقهره اثبت المشتري يده
عليه فملكه باثبات اليد وقيل يغلب العتق فلا يصح بيعه وقيل يغلب القهر والاصح

ولو ظهر استحقاقها او لها اي اذا اشترى جارية فاولدها وظهرت انها مغصوبة
ردها على مالكها ويغرم له عشر قيمتها ان كانت بكرا والا نصف ويغرم له ايضا قيمة
الولد يوم سقوطه ويكون له ان ياخذ من البائع قيمة الولد وثمنها لانه لم يحصل له في مقابلته
نفع وهل ياخذ منه ما غرمه من العقر اي المهر فيه خلاف وقيل لا ياخذ لانه حصل له
في مقابلته نفع وهو الجماع وقيل ياخذ عقرها غرمه لان البائع غر المشتري لانه
اذا اشترى ملكا للمنافع بغير عوض قوله ولو كانت جارية سرقت هذه رواية اوردها
الشيخ وتبعه ابن البراج ومنعه ابن ادريس وهو الحق وصورة الرواية انه روى مسكين
السمان عن الصادق عم قال سألته عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض الصلح قال
فليردها على الذي اشتراها منه ولا يقربها ان قدر عليه قلت جعلت فداك انه مات
وعصبته قال فليستسعها قال المص في المختلف مسكين لا يحضرني الان حاله ولان في هذه
الرواية مخالفة للاصل من وجهين احدهما انه يردها على البائع او وارثه والثانية
اذا لم يوجد البائع ولا وارثه تستسعى في ثمن رقبتها ووجه مخالفة الاول للاصل ان الشيء
المغصوب لا يرده على غاصبه بل انما يرده على مالكه واما وجه مخالفة الثاني فلانه
لا يجوز ان يستسعي مملوك الغير في دين الغاصب والاصح ان ترد الى المالك ان عرفه
او وارثه والا فالى الحاكم ويطالب بالثمن البائع الذي باعه وان كان قد مات تؤخذ
من تركته هذا اذا كان جاهلا بانها سرقت من ارض الصلح وهو المشهور في هذه المسألة
بين الفقهاء قوله ولو وطئ احد الشريكين الخ الشبهة المسقطة للحد انما يحصل مع عدم
العلم بالتحريم والشبهة وهو هنا يزيل معه التحريم كما تقدم الثاني حسن للملك فان حسن
الملك في لحوق النسب وصيرورتها ام ولد وحسن الملك لا يشترط فيه جهالة التحريم
بل لو علم التحريم لحق الولد وصارت ام ولد ولو اشترى عبدا في الذمة اي لو اشترى
انسان من انسان عبدا موصوفا في الذمة ثم دفع اليه البائع عبدين ليتخير احدهما
فابق واحد ضمن التالف لان المقبوض بالسوم مضمون وطالب البائع بما اشتراه
قوله ولو دفع الى ماذون مالا الخ اختار المص هنا قول ابن ادريس وهو الاصح
عند شيخنا لان صاحب اليد والرواية هي رواية ابن اشيم عن الباقر عم قال سألته عن
عبد ماذون له في التجارة دفع اليه رجل الف درهم وقال له اشتر بها نسمة واعتقها
عني وحج بالباقي ثم مات صاحب الالف فانطلق العبد فاشترى اباه واعتقه عن الميت
ودفع اليه الباقي يحج به عن الميت فحج عنه فبلغ ذلك اصول اليه وورثة الميت جميعا فاختصموا

جميعا فى الالف فقال لا مولى الاب ان ما اشتريت اباك بما لنا وقال الورثة انما اشتريت
اباك بما لنا فقال ابو جعفر عم ان الحجة فيه مضت بما فيها لا ترد واما العتق فمردود
فى الرق لموالى ابيه واى الفريقين بعد اقامة بينة انه اشتراه اياه من اموالهم كان
لهم رقا وفى سند هذه الرواية قول وافتى به الشيخ وابن البراج **قوله** ولو اشترى
كل من الماذونين صاحبه الخ قاعدة اذا اذن المولى لعبده فى التجارة والتصرف
والبيع والشرا ثم باعه بطل الاذن ولو وكله ثم باعه لم تبطل الوكالة ويتفرع على
ذلك مسائل **قوله** انا اذن اثنان كل واحد منهما لعبده فى التجارة والبيع والشرا
فاشترى كل واحد من الماذونين الاخر من مالك مولاه فنقول اما ان يسبق احدهما
اولا فان سبق احدهما صح السابق وبطل اللاحق لان السابق لما اشتراه بطل اذن
اللاحق الذى اذن لمولاه فى التصرف فيبطل شراؤه للملوك السابق لان شرط صحة
شرائه صحة الاذن ولم يوجد وبطلان الشرط يستلزم بطلان المشروط وان اقترنا
بطلا لان شراء كل واحد منهما يبطل الاذن له فى التصرف فيبقى شرط صحة شرائه فيبقى
مسالتان الاولى ان اشتبه الاقتران وعدمه فقيل بالبطلان وهو الاجود وهو قيل
يقرع بينهما الثانية ان يعلم سبق احدهما واشتبه فقيل يصح الطريق ويرد وايه ضعيفة
والقول ببطلانا وقيل ان يقرع الثالثة لو كانا وكيلين صح الابتياع مطلقا الثالثة
ان يكون احدهما وكيلا والاخر ماذونا فيصح شراء الوكيل مطلقا واما الماذون فان
تقدم شراؤه للاخر على شراء الاخر صح والا بطل **قوله** المطلب الثالث فى الصرف
فى اللغة هو الصوت وفى الشرع عبارة عن بيع الاثمان وانما سمى صرفا لانه بيع له
صوت والاثمان هى الذهب والفضة وانما سمى اثمانا لتعديهما بالسكة لانها فى الاغلب
تقع اثمانا للاعواض **قوله** مع التقابض قبل التفرق التفريق من الشيا يعين قيل هو
بالكلام وقيل هو بالابدان وهو الصحيح ومعناه ان التفرق ان يكون بخطوه فصاعدا
وفى الفائدة لما كان الاجماع على التقادم انما هو بالابدان ايضا واصل من الفرق وهو
تسلم الشى وابعاده بعضه عن بعض **قوله** ولو فارقا مصطحبين او وكلا فى القبض الخ
الاعتبار بالقابض فلو وكل كل واحد منهما وكيلا ويفارق الموكلان مع حضور الوكيلين
فان قبض كل واحد من الوكيلين للاخر جاز وان تفارقا بغير اقباض بطل البيع **قوله**
ولو اتحد الجنس وجب التساوى الخ مثلا لو كان لاحدهما عشرون مثقالا من ذهب وللاخر
كذلك لا يجوز بيعها بالتفاوت بل بالتساوى **قوله** وان لم يتقابضا هذا قول الشيخ فى النهاية

لكن لم يتقابلا بالتوكيل وسفر ابن ادريس احتج الشيخ بما رواه فى الصحيح عن اسحاق
ابن عمار قال قلت لابى عبد الله عم يكون للرجل عندى الدراهم فيلقانى فيقول كيف سعر
الوضح اليوم فاقول كذا وكذا فيقول اليس لى عندك كذا وكذا الف درهم وضحا فاقول
نعم فيقول حولها الى دنانير بهذا الشرط وابعثها الى عندى فما ترى فى هذا فقال اذا كنت
قد استقصيت السعر يومئذ فلا باس بذلك فقلت انى لم اوازنه ولم اناقده وانما
كان كلام منى ومنه فقال اليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك فقلت بلى فقال
لا باس والتحقيق ان نقول هذا قضاء ام بيع فان كان الاول ففى صحته اشكال من حيث
ان القضاء انما هو باداء المال لا بتقليبه من نوع الى نوع اخر وان كان الثانى فلا
بد من القبض وصحته يتوقف على مقدمات الاول انه ليس من باب بيع دين بدين الثانى
جواز تولى الواحد طرفى العقد الثالث ان ما فى الذمة مقبوض لمن له الرابع قبض الوكيل
قبض الموكل وكلها لا يخلو عن الشك والاصنافا لا الاخير الرابع لو صرف دينارا لان
اللفظ انما يحمل على حقيقته فاذا قال نصف دينار يلزم شق دينار **قوله** ولو وجد مثله
معيبا الخ لان الارش انما يثبت فى احد العوضين اذا تعين لان غير المعين ماهية كلية
فى الذمة وانما يحمل اللفظ على الصحيح فاذا دفع عليه بعض جزئيات الكلى معيبا كان
غير المبيع فلا ارش فيه وله ابداله لانا لو كان غير المبيع لم يتم القبض به لكن يتم
القبض لان له ابداله بعد التفرق لانا نقول المعتبر فى القبض الماهية التى عينه والمعتبر
فى تمام البراءة الصنف المتصف بالصحة والسلامة فلا يلزم المحذور **قوله** والمصوغ
من النقدين يصح بيعه بجنسه اجماعا وبهما على اى وصف كان اجماعا لانه يكون
كل واحد من الجنسين مقابلا لغير جنسه فى المصوغ وان اختلف الجنس جاز التفاضل
وعدمه ولم يلزم الاتحاد فى النقد كما تقدم تقديره وباحدهما يوزن المجموع وازيد
اجماعا اذا كان الثمن فضة مثلا فيكون ثمن الفضة من المصوغ ما يقابلها من الثمن لا
ازيد لوجوب المساواة فى النقد مع اتحاد الجنس والباقى فى مقابل الذهب من المصاغ
سواء اقل او اكثر مساويا لجواز التفاضل مع عدم الاتحاد وان لم يبع بوزن المجموع
فلا يخ اما ان يعلم زيادته على جنسه اولا فالاول يصح اجماعا والكلام عليه كما تقدم
والثانى وهو ان لا يعلم زيادته على جنسه فاما ان يمكن التخليص ولا فان امكن التخليص
لم يجز الا بالتخليص وان لم يمكن فاصح عندى انه لا يصح بيعه وقيل يصح بيعه بالانقص وهو
مشهور عند الاصحاب وهذا خلاف قاعدتهم لانهم امكان الربا كاحمر والعلم

الربا لكن منع ذلك على ان العاقل لا يقع في مثلها لانه الغاية وهذه ليست تامة
حسية ولا عقلية بل زعموا انها شرعية بعض الاصحاب عليها وحينئذ يشكل التخلص
بعدم نقصان احدهما وزنا او قيمة قوله والمراكب المحلات الخ اذا جهل قيمة الحلي
الذي فيها لا يجوز بيعها بجنس ذلك الحلي لامكان الربا الا بشرطين الاول ان يعلم
ذلك الجنس قدرا وثانيهما قيمة السيف والمركب مثلا او زيادة لتقابل ما فيه من الحلي الثاني
ان يجعل ذلك الجنس ثمنا لذلك السيف والمركب ليذهب الحلي قوله المقصد الثاني
في انواعها قوله من ابتاع مطلقا الاطلاق المفيد هنا عدم تقييده بشرط فالتعجيل مقتضى
العقد مع عدم شرط وهو التأجيل والعقد جزء سبب لا سبب تام لان السبب التام
هو العقد مع عدم اشتراط الاصل وهو الفرق بين ما يقتضيه المطلق وبين ما يقتضيه
اطلاق العقد انما يقتضيه العقد المطلق لوازمه مثل تعيين الثمن والمثمن وهي لا تنفك
عنه وما يقتضيه اطلاق العقد يثبت عند عدم المانع فله لو اسقطه بعدم اشتراطه مسألة
مثل الحيوان فما يقتضيه العقد المطلق لا يصح اشتراط خلافه وما يقتضيه اطلاق
العقد يصح اشتراط خلافه قوله فان تلف عند الحاكم فمن البايع وكذا لو وضعه المالك
عنده وجعل بين يديه وامتنع من قبضه فيكون التلف من المشتري وان لم يقبضه وان
كان الحاكم في البلد ايضا قوله كبعت واسلمت واسلفت انما يقول بعت صاحب المبيع
لا صاحب الثمن واسلمت واسلفت صاحب الثمن لا صاحب المبيع قوله والوصف الرافع
للجهالة لا من كل وجه ضبط الاوصاف ان يذكر الاوصاف التي يختلف باختلافها
القيمة ولا يؤدي في الكثرة الى التخصيص بعزة وجوده وبعبارة اخرى انه لا يكفي الاوصاف
المميزة للجنس خاصة ولا النوع بل الاوصاف التي الصنف يتميز بها صنفا ولا يتخصص
فهذا معنى قوله انه لا يبلغ في تعديد الصفات الى عزة الوجود قوله لا من كل وجه لانه لو
وصف بوصف رافع للجهالة من كل وجه لادى الى العزة فيتعذر تحصيل الموصوف بل يكفي
الوصف بوجه من الوجوه كما يقول الحنطة حمراء وبيضاء قوله ولا يصح اشتراط
الاجود لان الاجود غير منضبط لان مراتبه الثلاثة لا ينحصر في شيء معين بل كل جيد
ليس فوقه اجود منه فيتعذر وجوده لا يجب قبضه فلا يصح لعدم ضبطه وعدم امكان
تسليمه وفي الاردى قيل لا يصح لانه يمكن تسليم المبيع لانه اما ان يسلم اليه الردي او الاردى
وانما كان وجب قبوله اما الاردى فلانه المبيع واما الردي فلانه اجود من المبيع والاجود
يجب قبوله فتسليمه ممكن وكل ما امكن تسليمه صح التسليم فيه واختلاف المراتب لا يوجب

البطلان لان كل وصف فيه الجيد والاجود والردي والاردى ومراتبه تختلف و
لا يمنع ذلك من صحة التسليم مع الاطلاق فيصح وليس ببعيد والاصح هنا البطلان
لان كل مبيع يحكم بوجوده ولزومه على البايع ولا دفع الاجود والاردى ولا يمكن الحكم
بلزومه لتعذره في الاجود غير لحيث بالعقد فلا يصح لان كل عقد يوجب ما يتعذر تسليمه
فانه باطل قوله ولو دفع من غير الجنس افتقر الى التراضي لانه معاوضة وكل معاوضة
يفتقر الى التراضي وهذا انما يصح على القول بان المسلم فيه يصح بيعه قبل قبضه بعد حلول
الاجل او على القول بان الصلح ليس ببيع قوله وتقدم قول مدعي القبض قبل التفرق
لانهما اعترفا بالتسليم وصحة السلم انما يكون بالقبض قبل التفرق لان ذلك شرط
في صحته فمدعي القبض ح ودعواه موافقة للاصل ومدعي عدم القبض دعواه مخالفة
للاصل وما يوافق الاصل تقدم على ما يخالف الاصل فيقدم قوله لذلك قوله ويسقط
الارش من راس المال لا ارش الجناية كما لو اشترى عبدا مثلا بمائة دينار وجنى
عليه بجناية ارشها خمسون دينارا او اراد ان يبيعه بمرابحة لا تسقط من راس ماله
ما اخذه ارشا من الجاني عليه بخلاف الارش الماخوذ من عيب حاصل قبل العقد
فانه يسقط من راس المال لانه جزء من الثمن قوله وكذا ما حط عنه البايع كما اذا
اشترى عبدا بثمن معين ثم حط البايع عنه شيئا لم تسقط تلك الحطيطة من راس المال
بل يجب راس المال كلا من غير اسقاط الحطيطة قوله ولو فدى اي المالك اذا فدى
جناية جناها المملوك لم يجز للمالك اذا باع المملوك ان يضم ارش جنايته الى الثمن
قوله ويكره نسبته الى المال ان ينسب الربح الى الثمن والى المبيع او يطلق كما يقول هذا
علي بعشرة واربح درهما فان نسبت الى المبيع او اطلق فلا كراهية وان نسبه الى الثمن
كره ولو قال بوضيعة كل عشرة او وضيعة من كل عشرة درهم فالثمن تسعون او بعد كل ده
عشرة درهم فالثمن تسعون الا جزء من احد عشر جزء من درهم ويجزم المص بالحمل على الاول
وبالاحتمال على الثاني قوله حالا على راي خلافا للشيخ في النهاية وابن البراج وابن
حمزة وابن الجنيد وحجتهم ما رواه ميسر قال قلت للصادق ع انا نشتري المتاع نظرة
فيقول بكم تقوم عليك فاقول بكذا او كذا فاربحه فقال اذا بعته مرابحة كان له من
النظرة مثل ما لك قال فاسترجعت وقلت هذا اولا افتح لك بابا يكون لك فيه فرج
قل قام علي بكذا وابيعك بزيادة كذا او كذا ولا يقل بربح كذا فعمل بها الشيخ ومن تبعه وقالا
اذا باع ولم يخبر بالنسيئة تخير المشتري بما كان له من اجل مثل ما للبايع والبراءة بقوله

على راى قوله الاول الخيار والخيار استحقاق احد العوضين فسخ العقد وحده او من شرط له ضبط حفظ قوله ما لم يفترقا لقوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا قوله من حين العقد المشترى على راى خلافا للسيد المرتضى فانه قال يثبت للمتبايعين ذكره في الانتصار والبراذ اشار بقوله على راى وقال الشيخان وابناه بابويه وسلار انه للمشترى خاصة وهو المفتى به قوله وخيار الشرط من خصائص مذهبنا فاذا اشترط البايع لنفسه استرجاع المبيع بعد مدة يرد فيها الثمن او انصرف الى غير الثمن فلو تصرف فيه او تلفه البايع سقط خياره ولو شرط ان يرد الثمن مثله او قيمته مع فقده جاز الا مع تلف الثمن وعدم الشرط قوله خيار الغبن اعلم ان خيار الغبن يثبت في كل معاوضة مالية محضة كالبيع والاجارة واشباههما وقولنا مالية احتراز عن النكاح والخلع فان معنى المالية هو ما يكون كل واحد من العوضين مالا وقولنا محضة اى يكون العوضان من لوازم شرعيتهما التخرج الجبر المعوضة فانها وان كانت مالية بالمعنى المذكور لكن لا يلزم شرعيتهما العوض عن تلك الحيثية والمغبون فيه سواء كان الثمن او المبيع اذا خرج عن ملكه بغير الارث في جميع لم يكن له الفسخ واما في الميراث فيقوم الوارث مقامه لان الرد حق فيكون موروثا قوله ويجوز اشتراط المؤامرة واسترجاع المبيع الخ المراد بقوله اذا رد الثمن انه اذا اطلق شرطا استرجاع المبيع ورد الثمن يلزم البايع غير الثمن اما لو اشترطا رد الثمن او مثله ان كان مثليا او قيمته ان من ذوات القيم فيلزمه الثمن او مثله او قيمته كما شرطا فالقيمة انما تكون يوم القبض مطلقا قوله وكذا قبله على راى خلافا للمفيد فانه قال في الثلثة فهو من المشترى لانه احق فيكون التلف منه والحق انه من البايع قبل الثلثة وبعدها وهو المعنى به قوله ويملك المشترى بالعقد على راى قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يملك الا بعد انقضاء الخيار وقال الشافعي يكون مراعى ان فسخنا تبينا عدم الملك وان التزما تبينا حصول الملك والاولى التفصيل بان تقول اما ان نعنى بالملك الملك التام المستقر بعد القبض في انقضاء مدة الخيار واما نعنى الغير التام المستقر فيملك بمجرد العقد قوله وكل مبيع تلف قبل قبضه الخ اذا تلف المبيع فاما ان يتلف قبل القبض او بعده فان كان الاول فالتلف من البايع للنص وان كان الثاني فاما ان يتصرف المشترى في المبيع اولا فان تصرف فهو كالمشترى وان لم يتصرف فاما ان يكون المبيع للخيار اولا فان كان الثاني فهو من المشترى وان كان الاول فاما ان يكون الخيار لاحدهما او لهما فان كان لاحدهما

فالتلف من الاخر وان كان لهما فمن المشترى للنص قوله وكل ما يزيد او ينقص الخ يعني هنا عقد اخرى في قوله كلما يزيد او ينقص في الجرى الطبيعى ويزيد به القيمة قوله والارش هو جزء الثمن ارش المبيع هو جزء من الثمن بنسبة اليه كنسبة نقص العيب من الصحيح مثاله كالو باع سلعة بمائة دينار ثم ظهر فيها عيب كان قيمتها صحيحة مائتى دينار ومعيبة مائة دينار فالنقصان بالعيب هو نصف الثمن وقال بعض الجمهور الارش هو نقص قيمة المعيب عن الصحيح ورد الشيخ عليهم انه لو كان كذلك للزم ان ياخذ المشترى الثمن كما في المثال المذكور فهذا هو الرسم الصحيح قوله ولو تبرا البايع الخ الذى يسقط حكم العيب ارشا ورد اشيان احدهما العلم بالعيب قبل تمام العقد والثانى التبرى من العيب والذى يسقط الرد دون الارش ثلثة اشياء شيان متفق عليهما وواحد مختلف فيه فالمتفق عليه شيان الاول التصرف الا فيما يستثنى كوطى الحامل وحلب المصراة الثانى حدوث العيب عنده والمختلف فيه هو تاخير الرد بعد العلم بالعيب فان العلماء اختلفوا في ان الرد هل هو على الفور او على التراخى والاولى انه على الفور قوله والثالث الحلب مع اللبن اما الموجود في حال العقد فانه يرد اجماعا واما ما تجدد بعد العقد في الثلثة الايام فاطلاق الاصحاب يقتضى رده والاصح انه لا يرد والمصراة هى التى يربط اخلافها ويترك حلبها اليوم واليومين والثلثة ليتوفر لبنها فيراها المشترى كثيرا فيزيد في ثمنها لذلك وهو من التصرية وهو جمع الماء وصريت الرجل قصا دظهره اذا جمعه قوله ويثبت في الشاة والبقرة والناقة على اشكال منشاء الاشكال من حيث ان النص ورد في الشاة لا غير فلا يثبت في البقرة والناقة ومن حيث اتحاد العلة وهى التصرية فيها فيثبت وهو المختار عند شيخنا قوله المطلب الثالث في الربوا الربا اصله الزيادة يقال اربا الثمن زيادة الربح بالزيادة عن مثله وفي الشرع عبارة عن احد المتماثلين جنسا بالاخر مع التفاضل قدرا مع شرايط نذكره في موضعه وهو حرام بالنص لقوله تعالى وحرم الربوا بالسنة والاجماع قوله والحنطة والشعير هنا جنس على راى هذا مذهب الشيخين وسلار وابى الصلاح وابن البراج وابن حمزة ورواه الصدوق في من لا يحضره الفقيه وقال ابن الجنيد وابن ابى عقيل انهما نوعان وهو اختيار ابن ادريس احتج الاولون برواية الحلبى الصحيحة عن الصادق عم وقال لا يباع النخيل بالحنطة الا واحد بواحد احتج الاخرون بعموم قوله عم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم والحنطة والشعير جنسان لاختلافهما صورة وشكلا ولونا وطعما وادراكا

والجواب الخاص يقدم على العام ثم يجاوزه الزكوة مما جنسان اجماعا وعند
شيخنا انهما جنس واحد في الربا والفتوى عليه قوله وفي النية قولان قيل يجوز
وقيل لا يجوز ومنشأ الخلاف تعارض العمومين قوله اذا اختلف الجنسان فبيعوا
كيف شئتم وقوله انما الربا في النسيئة والاقوى صحة البيع مع اختلاف الجنس
سواء كان الناجز عينا او حكما هنا قوله وكلما يثبت انه يكال او موزون بدليل من
الثبوت برواية صحيحة السند او حسنة فان الحكم الشرعي يثبت بالظن والظن
يحصل بالرواية المذكورة فالثبوت اما بالتواتر او بالاصل والثبوت انما هو عند المجتهد
فكلما لم يثبت فاما ان يعتاد تارة كيلا ووزنا اولا والاول الحرم والثاني هو ان
يختلف البلدان قيل يغلب جانب الثبوت لقوله ما اجتمع الحلال والحرام الا
غلب الحرام الحلال وللاحتياط وقيل لكل بلد حكم نفسه قوله ويجوز بيع لحم الغنم بالشاة
على اي مذهب الشيخ في النهاية والخلاف والمبسوط وابن البراج وابن حمزة وابن
الجنيد الى التحريم واختاره المص في المختلف لرواية غياث بن ابراهيم الموثقة عن
الصادق عم ان امير المؤمنين عم كره بيع اللحم بالحيوان وذهب ابن ادريس الى
الاباحة لوجود المقتضي وهو قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربوا وانتفاء المانع
اذ ليس المانع الا الربوا اتفاقا وكلما يثبت الربا فيه مكيلا او موزونا ولا شيء
من الحيوان المكيل او موزون وهو اختيار شيخنا قوله وبمد ودرهم بمدين كلما اشتمل
عليه العوضان على جنسين مختلفين ربويين جاز البيع سواء اختلف قدر
المتماثلين فيهما اولا وهذه مسئلة اجماعية بين الكل ويتفرع على ذلك انه لو
اشترى مد تمر ودرهما بمدين ودرهمين وقد فصحت صرف كل واحد الى مخالفه
فيكون الدرهم الواحد من احد العوضين مقابلا للمدين من الاخر والمد الواحد
من العوض الاول مقابلا للدرهمين من العوض الثاني هذا قال الفقهاء
وبحث شيخنا ان هذا التقدير لتصحيح البيع خاصة وكذا هو في نفس الامر كلا
الاصحاب يحتمل الوجهين ويتفرع على ذلك انه لو تلف الدرهم المعين قبل القبض
فان قلنا انه كذلك في نفس الامر بطل ما يقابله وهو المدان وان قلنا انه لتصحيح
البيع خاصة سقط من غير لزوم الربا كما اذا فرضنا ان كل مد يساوي درهما فهذا
الدرهم التالف نصفه في مقابلة الدرهمين ونصفه في مقابلة المدين والذي
يقابل نصفه من المدين مد ونصف ومن الدرهمين نصف ودرهم فيبطل البيع في

نصف

نصف درهم من الدرهمين وفي مد ونصف من المدين ويبقى من المدين نصف مد
في مقابلة نصف المد الباقي ويصح من البيع درهم ونصف في مقابلة نصف المد الاخر
لو كانت قيمة المد اكثر من الدرهم كان التقسيط بالنسبة من قيمته واذا اشتمل احد
العوضين على جنسين مختلفين لم يؤخذ في الاخر مماثل لاحدهما لا عبرة وهو اذا لم يكن
مماثلة بحسبه صح البيع كبيع درهم ومد بمدين ودرهمين او المدين والمقابلة درهم مقابل مد
والدرهم الاخر مقابل مد وباقي البحث كما تقدم وهذا التقسيم هو المذكور في هذا
الكتاب قوله وان يبيع الناقص [illegible] انه كان يبيع مد تمر بمد ونصف
يجعل في البيع مدا مقابلا بالمد الاخر ويستوجب النصف قوله لا يجوز بيع الرطب بالتمر
اي اذا اتحد الجنس واختلفا في الرطوبة والجفاف لم يصح البيع لانه يستلزم المبطل
على كل تقدير وكلما كان كذلك فهو باطل ينتج من بيع الرطب بالتمر انما باطل على
كل تقدير اما المقدمة الثانية فبينة بنفسها واما الصغرى فلان تساوي القدر حال
الرطوبة يستلزم التفاوت حال الجفاف وهو مبطل واعتبار التساوي حال الجفاف مبطل
للاختلاف حال الرطوبة وهو مبطل فقد ثبت بطلانه على كل تقدير وما خذ هذه المسئلة
ان النبي ص سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف قالوا نعم قال اذا فلا قوله
ويثبت بين المسلم والذمي على راي هذا مذهب الشيخ وابن ادريس وابن براج والظاهر
من كلام ابن حمزة وقال المفيد والمرتضى وابن بابويه لا يثبت احتج الشيخ بعموم النهي عن
تحريم الربا ولان مال اهل الذمة معصوم وادعى السيد الاجماع على مذهبه واحتج
ايضا برواية الصدوق عن الصادق عم قال ليس بين المسلم والذمي ربا ويمنع الاجماع و
الرواية محمولة على الخارج عن الذمة قوله من غيرها ولوية هذا اشارة الى قول بعض
الجمهور فان بعضهم قال انه يجب دفع الثمن اولا من المشتري حتى يستحق السلعة وقال
بعضهم بل يجب تقديم دفع الثمن اولا من المشتري حتى يستحق السلعة وقال بعضهم بل يجب
تقديم دفع المبيع قوله والنماء قبل القبض للمشتري والمبيع قبل قبضه اما ان يبقى على حاله
او يتغير فاما بالزيادة او النقصان فان كان الاول فهو للمشتري وان كان الثاني فاما
ان يتلف المبيع اولا فان كان الاول فهو من مال البايع وان كان الثاني فاما ان
يكون التالف جزء تقسط عليه الثمن ابتداء اولا فان كان الاول فهو من مال البايع
وان كان الثاني وهو نقص صفة او نحوها فان يكون من مال البايع بمعنى انه يتخير المشتري
بين الرد وفسخ البيع والاخذ قال الشيخ مجانا او بغيره الارش فيكون معنى قولنا من مال بايعه

ان له الرد وعلى قولنا الارش فان بقي المبيع على حاله فلا يتخير قوله فيلزمه بايع المثل
او القيمة صورة هذه المسئلة انه باع عينا وقبض احد المتبايعين احد البيعين دون
الاخر ثم باع القابض العين المقبوضة وتلفت العين الغير المقبوضة وقد تقرر ان تلف
احد العوضين المعينين قبل القبض يستلزم بطلان البيع فيبطل البيع الاول دون الثاني
لانه باعها في حال كونها ملكا له لكن يلزمه مثلها او قيمتها لقاطعها قوله ولو امتزج
المبيع بغيره الخ اذا امتزج المبيع قبل القبض بغيره بحيث لا يتميز فاما ان يكون باختيار
البايع او بغير اختياره فان كان باختياره كان الخيار للمشتري على كل حال وان كان
بغير اختياره فان كان باختياره كان الخيار للمشتري على كل حال وان كان بغير اختياره
فاما ان يكون قد امتزج بالاجود او بالاردى او بالمساوي فيكون الخيار للمشتري خاصة
قوله ويكره بيع ما لم يقبض الضابط عند الشافعي ان كل معاوضة فان القبض شرط في
صحة التصرف وعندنا ان القبض ليس شرطا في صحة التصرف الا في موضعين الاول
مال السلم اجماعا الثاني الطعام على حال قوله واتلاف الاجنبي لمبيع الخ التلف قبل
القبض اما ان يكون من قبل الله تعالى فيكون فسخا وان كان من المشتري فيكون قبضا
منه وان كان من قبل الاجنبي فيكون المشتري بالخيار بين ان يفسخ البيع ويرجع على البايع
بالثمن وبين ان يرجع على المتلف بالمثل او القيمة وان كان من قبل البايع ففيه قولان
حكمه حكم التلف من قبل الله تعالى وقيل حكمه حكم الاجنبي وهو اختيار الشيخ قوله ولو قال
بعتك عشرة اذرع من هنا الخ فاما ان تعين المبدأ والمنتهى والمبدأ خاصة او المنتهى
خاصة فان عين المبدأ والمنتهى او المبدأ خاصة صح البيع دون ما اذا عين المنتهى
خاصة لانه لم يعرف ان المبدأ من اي طرف يكون فلا يصح البيع قوله ولو باع على انها
جربان معينة فنقصت الخ قال الشيخ تخير بين الرد والاخذ بقسطها من الثمن لان الناقص جزء
يقوم بالبيع وكلما نقص جزء بعوضه بالبيع فانه يسقط من الثمن وبازائه ويثبت خيار الرد
وبتبعيض الصفقة وقال الشيخ ان المبيع هذه العين كلها نهايتها التي تنتهي اليها ابتداء
وانتهاء وكونها عشرة اجربة وصف كمال لا ان السلم عوض واذا انقص الوصف فله الخيار
بين الرد والقبول بجميع الثمن لان هذا تدليس لا عيب بخلاف كما اذا باع عبدين فخرج احدهما
مستحقا لانه في هذه المسئلة الثانية لم يسلم له المبيع وهو مجموع العبدين وههنا قد سلم
له المبيع وهو مجموع هذه الارض وانما قصد اكونها قد شرطها الحديث الواحد عشرة اجربة
وهذا وصف بعيد كما لا ولا يعد نقصه عيبا وقال ابو الوليد لو شرطها انها عشرة اجربة ولم يعلما

مطلقا فانه يصح البيع ولا يثبت له خيار بكونها اقل من عشرة وكذا لم يثبت الخيار
بفقده مع جهله وعدم شرطه فانه لا يعد عيبا وفي هذا الكتاب تابع المصنف الشيخ
وفي القواعد اختيار ما ذكرناه عنه وهو لا يصح قوله ولو زاد مقدارها فالاجود الخ هذا
اختيار الشيخ واختيار شيخنا في القواعد ان البايع يتخير في الفسخ والامضاء في الجميع
بالثمن ووجه ان المبيع هذا العين ثم شرط البايع مثلا انها عشرون رطلا وظهرت
ثلاثين اي شرط البايع ان يقدرها الرطل الواحد عشرين مرة فظهر انه يقدرها
الرطل الواحد ثلاثين مرة وهي صفة كما لم يعلم بها البايع وشرط عدمها وكان للبايع
الفسخ وان لم يفسخ كان المبيع تلك العين والزيادة صفة الثمن انما هو في مقابل مجموع
هذه العين فلا تبطل جزء منها مع بقاء الثمن بحالها ولو زاد مختلف الاجزاء فاختار
شيخنا عينها وفي القواعد انه يتخير البايع بين الفسخ والامضاء لمجموع الثمن واختار
المصنف في التبصرة بطلان البيع لان الزايد للبايع فكانه قد باع عشرة اجربة من هذه الارض
وهي عشرون مثلا ولم يعين المبدأ ولا المنتهى فيبطل والاصح ما ذكره هيهنا وهو
تخيير البايع بما ذكرناه متقدما قوله ولو اختلفا في قدر الثمن انما قال في قدر الثمن
احترازا عن الاختلاف في عين الثمن او جنسه كما لو قال انا بعتك يعني هذه الدراهم
فقال بل هو بتلك او جنسه كان يقول بذهب فيقول الاخر بفضة فان هاتين الصورتين
يتحالفان بلا كلام واما لو اختلفا في قدر الثمن ففيه اقوال ثلثة الاول قول البايع
ان كانت السلعة قائمة لان انتقال ملك العين عنه الاصل ان يكون بما يرضيه و...
وغير ذلك على خلاف الاصل والاصل بقاء ما كان وقول المشتري ان كانت تالفة
لانه دعوى دين في ذمة المشتري فالقول قول المدعي النقصان لان الاصل البراءة
الثاني القول قوله ان كانت السلعة في يده لانه يوافق الاصل الثالث التحالف لان
كل واحد منهما مدعي ومنكر فيحلف كل منهما على نفي دعوى الاخر ويبطل البيع وهذا
هو الاقوى عند شيخنا قوله فالقيمة عند المطالبة في بلدها والاقوى انه يضمن اعلى
القيم من حين الغصب الى حين المطالبة قوله ولو اختلفا في تاخير الثمن الخ كلما اتفق الخصم
على وقوع عقد واختلفا في صحته وبطلانه فالقول قول مدعي الصحة هكذا اطلق الاصحاب
وقال شيخنا في القواعد ان يقيد بقوله ما لم يشتمل على دعوى زائدة الاصل وعدمها فان
اشتمل لم يكن القول قوله قوله المطلب الرابع في الشفعة كانت الشفعة معروفة عند العرب في
الجاهلية وقد حكى السدي قال كان الرجل اذا اراد بيع منزل او حايط اتى الجار والشريك

والصاحب يشفع اليه فاذا باع شفعة ويجعله اولى به مما بعد عنه فسميت شفعة
ويسمى طالبها شفيعا واصله الزيادة فكانه يطلب الزيادة تضمها الى ما عنده الى الملك
وشاة شفع ومنه شاة مشفوع وهي التي معها ولدها والشفاعة منه لان الشافع شفع
المشفوع فيه فكانه زيادة عليه وكانه كان وترا فصار شفعا وعرفوها بانها استحقاق
احد الشريكين حصة شريكه المنتقلة عنه بالبيع وليست بيعا فلا يثبت فيها خيار المجلس
الاولى ان لا يزيد الشركاء على اثنين وقيل يثبت لما زاد عن شريك واحد على عدد
الرؤس وقيل يثبت في الارض مع الكثرة ولا يثبت في العبد الا الواحد **قوله** فلا اخذ الشفعة
بكمالها انما قال لها حتى لا يظن ظان ان البايع اذا كان قد باع بعض حصته يكون
شريكا ايضا فيكون له الشفعة بل الشفعة جميعا للشريك ولا شي للبايع ولا يتحقق ايضا هنا
الشركاء اكثر من اثنين لان المشتري انما صار شريكا بشراء المبيع مع طلب الشريك الشفعة
يكون البيع له **قوله** والدكاكين الضيقة احترازا من الدكاكين الوسيعة بحيث تصح قسمتها
فانه يثبت الشفعة فيها وقيل يثبت الشفعة فيما لا يصح قسمته ايضا وهو اختيار المرتضى
الثاني اشتغال الحصة التي يستحق اخذها بالشفعة اذا تلفت بعضها كالو اتلف النخل الذي
بيع مع الارض قبل الاخذ بالشفعة وان كان بعد الطلب بها سقطت شفعته في التالف
ويأخذ بالحصة من الثمن ان كان بعض الاخذ جمع بتمسك على مثلثه **قوله** والحيوان على
راي خلافا لابن بابويه والشيخ في النهاية والخلاف والمفيد بانها لا يثبت في الحيوان وبه
في الشيخ في المبسوط وابن حمزة وهو الظاهر من كلام سلار ووجههما لما رواه وصححها
عن جابر عن الصادق ع قيل له في الحيوان شفعة قال لا **قوله** فيما تضرر صاحبه بالقسمة
ان لا ينتفع به بعد التقسيم وقيل هو ان تنقص قيمته **قوله** يثبت الشركة في النهر والطريق
اي لو كان لاثنان بستان مثلا وقسماه بحيث تميز حصة كل واحد منهما عن الاخر لكن
ترد الحصتين وطريقهما واحد فباع احدهما حصة المتميزة مع حصته من النهر او الطريق
يثبت للاخر الشفعة في حصة شريكه من النهر والطريق المشترك ويثبت في حصته التي باعها
من البستان تبعا للنهر او الطريق وان كانت قد تميزت بالقسمة **قوله** على الفور على راي
خلافا للمرتضى وابني بابويه وابن الجنيد وسلار فانهم قالوا انها على التراخي **قوله** اسلام
الشفيع الشفيع اما ان يكون مسلما او كافرا وعلى كل التقديرين اما ان يكون المشتري مسلما
او كافرا فالاقسام اربعة الاول ان يكون الشفيع مسلما والمشتري مسلما الثاني ان يكون
الشفيع مسلما والمشتري كافرا الثالث ان يكون الشفيع كافرا والمشتري كافرا الرابع ان يكون

الشفيع كافرا والمشتري مسلما ففي الاقسام الثلثة الاولى تثبت الشفعة وفي القسم
لا يثبت لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المسلمين سبيلا **قوله** ولا يلزمه غيره من
دلالة وشبهها وزيادة في مدة الخيار قال الشيخ لو كانت الزيادة في ضمن الخيار يلحق
بالعقد لانها بمنزلة ما يفعل بالعقد والمختار عدمه ولو كانت الزيادة من المشتري بعد
العقد وانقضاء الخيار لم يلحق الزيادة بل كانت هبة ولا يجب على الشفيع دفعها **قوله** ولو
دفع عوضا يساوي بعضه كما اذا باع الشريك حصته من بستان مثلا بمائة دينار ودفع
المشتري بالمبلغ المذكور متاعا قيمته السوقية خمسون دينارا ليس للشفيع ان ياخذ الشقص
الا بما وقع عليه العقد وهو مائة دينار **قوله** ولا خيار للمشتري لان الشفعة حق على المشتري
والاخذ منه واستحقاق الشفعة يجدد في ملك المشتري فلا يكون هنا تبعيض الصفقة
ليس هنا مانع من استقرار ملك المشتري بالعقد بل عدم انفساخ البيع في بعض المبيع الا
بالتقايل وصف الشفعة ليس كذلك **قوله** فان كان الثمن مثليا الخ قيل يسقط الشفعة لو لم
يكن مثليا كالحيوان والثوب والجوهر لتعذر المثلية لرواية علي بن رئاب عن ابي عبد
الله ع في رجل اشترى دارا برقيق ومتاع وجوهر قال لا احد فيها شفعة وهو قول الشيخ
في الخلاف وتبعه ابن حمزة وقول ولو تقايل المتبايعان لم تبطل الشفعة لتعلق حق
الشفيع بتعلقها لان ما بالبيع بمجرد العقد وليس للبايع والمشتري ابطاله **قوله** ان شاء
اخذ من المشتري تظهر الفائدة بانه لو كان البيع الثاني اقل ثمنا من الاول وكان
المشتري الثاني اصلا الضمان الدرك فيختار الشفيع الثاني والاول لو كان بيع الاول
بثمن اقل من الثاني والمشتري الاول **قوله** ولا يجب على المشتري التبعض بل للمشتري
ان يحيل الشفيع على البايع باخذ المشفوع لكن الدرك على المشتري الا في صورة التقايل
هذا التقايل اي اذا اختلفا في قدر الثمن حلف كل واحد منهما على نفي ما يدعيه الاخر
ويبطل البيع فعلينا يأخذ الشفيع المشفوع من البايع ودركه على البايع وعلى الشفيع الثمن
وكيفية ما يتولى البايع لا المشتري لان اخذ المبيع من البايع هنا لا من المشتري **قوله**
ولو تعيب بفعله بعد الطلب ضمن المشتري لانه تصرف فيما يثبت لغيره اخذه وقيل
لا يضمن لانه لا يملك الشفيع بنفس الطلب بل بالاخذ والمختار الاول **قوله** ولو
كان الثمن المعين مستحقا بطلت الشفعة لان الثمن في غير المعين هو الماهية الكلية فاذا
ظهر استحقاق المدفوع لم يظهر استحقاقه **قوله** ولو سقط اخذ الشفيع بالجميع لان الارش
جزء من الثمن ووقوع العقد عليه مراعى فان عفى المشتري عن اخذ الارش ثبت انه من

الثمن الذي وقع عليه العقد ولا مساجرو بجبر عن الثمن الذي وقع عليه العقد والشفيع
انما ياخذ بما علم وقوع العقد عليه قوله فلو تاخير المطالبة الى الحضاد اما على قول
من يقول بالتراخي فلا اشكال واما على قول من يقول ان المطالبة على الفور فلا يصح التراخي
في خصوصه من الصور قوله والفسخ المتعقب الخ لان كل فسخ تجدد بعد العقد الصحيح
بغير خيار شرط للبايع في نفس العقد لا المشتري فانه لا يبطل الشفعة قوله ولو رجع
البايع بالارش الخ فان كان قد اخذه الشفيع بقيمة المعيب يرجع المشتري على الشفيع
بالارش لانه جزء من الثمن قوله لم يكن للشريك الشفعة الا ان يصدقه فلو انكر القاضي
فالقول قوله مع يمينه ولا تثبت الشفعة مع انكار الوكالة لانه كان له انتزاع الشقص
واجرته من حين قبضه الى حين رده وهو مخير بين ان يرجع الى الوكيل او على الشفيع
اما انه يرجع على البايع لانه سبب للاتلاف واما على الشفيع لانه المباشر للاتلاف
فان رجع على المدعي الوكالة لم يرجع الوكيل على الشفيع وان رجع على الشفيع على الوكيل
لانه غره قوله ويأخذ الشفيع بما ادعاه المشتري على راي لان اقرار هذا هو الاقوى
واقرار العقلاء على انفسهم جائز وزعم الظالم في الزيادة فيحكم عليه بمقتضى اقراره
وقيل ياخذ الشفيع بما ادعاه البايع لان الحاكم قد حكم بما قال البايع والمختار الاول
قوله ولو ادعى الشريك الابتياع كما تقول بزيد بكر اشتريت هذا الشقص فانا الشفيع
فاخذه بالشفعة فيقول ما اشتريت بل ملكي لي او يقول الشريك انا اشتريت قبلك
فالشفعة لي فيقول ليس كذلك بل اشتريت انا فالقول قول منكر الشفعة قوله وتعم
في الجميع والبعض وهي هنا خمسة اشياء الاول تعدد العقد كما لو باع نصف الدار
بدينار في عقد وباعها الاخر بدينار بعقد آخر الثاني تعدد المبيع الثالث تعدد
المشتري الرابع تعدد البايع الخامس تفصيل الثمن كقوله بعتك هذه الدار بدينا والخامس
الاخذ بالثبوت السابع هو تعدد البايع انما يأتي على قول من يقول بثبوت الشفعة
مع كثرة الشفعة وما عدا الرابع اجماعي كتاب الديون الديون قوله ولم يفد الملك الا ان
النفع يكون حراما ويبطل القرض في البراءات بقوله ولم يفد الملك قوله وكل مضبوط
بما يرفع الجهالة من الاوصاف يصح اقراضه الشارع انما وضع العقود اسبابا للاتلاف
وهو اثبات حق او تغيير ولقطع التنازع لان نصب الشريعة واحكامها انما هو لتتميم
نظام العالم ولا يتم الا بقطع التنازع وكل عقد يلزم منه ان الحكمان وعدم ضبط
المقترض يكون منشا التنازع وما جعله الشارع قاطعا للتنازع يستحيل ان يكون

منشا

مسألة فمن ثم نهى النبي عن الغرر قوله ولا يجب دفع وان كانت موجودة خلافا للشيخ
لان عنده ان القرض عين لازم من الطرفين للمالك الرجوع بالعين متى شاء ما دامت
موجودة قوله الا ان يشترط في لازم اي في عقد لازم كما اذا كان دين لزيد في ذمة
عمرو وحال الاجل باع احدهما في الاخر متاعا بالبيع الشرعي او شرطا في نفس العقد
تاجيل الدين الحال الى مدة معينة فانه يلزم الشرط وكذا لو شرط في كل عقد لازم
قوله ولا يصح قسمة ما في الذمم لان القسمة تمييز املاك الملاك بعضها من بعض
ما سوى مشخصة لها لا يحتمل بها الشركة وهذا التحقيق في الدين لان كان في الذمة
كل لا يتحقق الا عند وجوده الخارجي قوله ولو باع الدين باقل منه الخ قوله على راي
اشارة الى قول الشيخ فانه قال لا يجب على المديون ان يدفع الى المشتري الا بقدر ما ادى
واستدل في ذلك الرواية والاقوى ان يقول يجب عليه دفع الجميع الى المشتري لانه اما
ان يصح البيع او لا فان صح البيع يجب عليه دفع الجميع وان لم يصح فلا يلزمه ان يدفع
شي للمشتري بل يدفع المديون الى صاحبه كلا ولا يمكن ان يكون في البعض صحيحا
وفي البعض باطلا لانه انما جعل في مقابلة الثمن مجموع الدين ومحال ان يبطل البيع
في بعض احد العوضين مع بقاء الاخر بتمامه واعلم ان هذا انما يتصور في غير الربويات
لا فيها بغير الجنس كان يكون الدين مائة قفيز شعير وان تساوى المائة او ما زاد
عليها ملك المشتري المائة كلها وكان له مطالبة المبيع كلا اجماعا وان نقص عن المائة
قال الشيخ لم يكن للمشتري الا قدر قيمة الثوب اعتمادا على رواية ولم يتعرض لباقي الدين
هل هو للبايع ام تبرأ ذمة المديون والظاهر من كلام الثاني قوله ولا يجوز
بيع دين بدين آخر وان اختلفا بيع الدين بالدين له ثلث صور الاول ان يبيع
دينا له في ذمة زيد لعمرو بدين له في ذمة خالد وهذا لا يصح الثاني ان يبيع
ما في ذمة زيد لعمرو بدين مؤجل فهذا ايضا لا يصح الثالث ان يبيع ما في ذمة
بشي آخر في ذمته مؤجلا وفيه قولان احدهما الصحة لان ما في الذمة مقبوض والثاني
البطلان لان حقيقة الدين مال ثابت في الذمة وقد باع مالا في الذمة وهذا
هو معنى بيع الدين بالدين والاقوى عند شيخنا الصحة قوله ومن عليه حق له مثله
تساقطا وهذه تسمى مقاصة جبرية والتقابض اما قهري او اختياري والاول الشرط
فيه وجوه خمسة الاول اتحاد الماهية النوعية الثاني اتحاد الصفات الثالث اتحاد
السبب اي لا يكون في احدهما خيار دون الاخر الرابع اتحاد الاجل الخامس اتحادهما

واما الثاني فعقد اختلال احد الخمسة فلا بد من التراضي قوله ويحل الديون المؤجلة في
هكذا نص الفقهاء واعترض المصنف بان هذا الانم في باب القروض واما في باب
المعاملات مثل ان باع هذا الشيء نسيئة الى اجل فمات من عليه المؤجل قبله فلو حل
للزم استحقاق الزيادة من ماله واللازم باطل فالملزوم مثله بيان الملازمة ان الشارع
جعل للاجل قسطا من العوض وهذا لحصل ربا اذا باع احد المتماثلين الربويين بالاخر
مؤجلا من باب الربا فيكون منا وبالزيادة العينية واما بطلان اللازم فبالاتفاق
وهذا اعتراض لا محيص عنه فالاولى ان يقيد قول الاصحاب بالقروض قوله ولو اذن
في التجارة دون الاستدانة الخ ههنا اربع صور اما ان ياذن له في الاستدانة وبالعكس
ففي الاول والرابع يلزم ذمة المولى وفي الثانية والثالث يلزم ذمة العبد قوله
المقصد الثاني في الرهن الرهن هو حق يقتضي تعلق حق الاستيفاء بحق الغير به قوله
ولا يفتقر الى القبض خلافا للشيخ فانه قال لا بد من القبض لقوله تعالى فرهان مقبوضة
والجواب ان هذا مختص بالسفر للارشاد لا لامر المرتهن قوله ويصح رهن المصحف والمسلم
عند الذمي ويجب ان او وضعا على يد مسلم وانما اشترطنا ان يضعهما على يد مسلم ولا يصح ان
يكون في يده لان اليد الشرعية سبيل والسبيل منفي لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على
المؤمنين سبيلا وانما صح الرهن لان المرتهن ليس له الا الاستيفاء من ماله فليس له بيعه بنفسه
وانما يبيع الحاكم الحاكم وبيع الحاكم صحيح فاستيفاء مال الذمي من ثمنه ليس بسبيل على المسلم
فصح اما لو وكله في بيعه لم يصح قوله ورهن المدبر ابطال لتدبيره خلافا للشيخ فانه
قال رهن المدبر لا يبطل التدبير ولنا ان الرهن يلزمه اثره وحكمه وهو انه ما دام باقيا
لا يتعين بموت المولى بل التمكن من استيفاء الدين من ثمنه فيجوز بيعه واستمرار الرق
الى فك الرهن وحكم التدبير واثره ولازمه العتق بموت الراهن وعدم بقاء الرهن
بعد موت الراهن وهذا اللازمان متنافيان وتنافي اللازم يدل على تنافي الملزوم
وبطل الجائز لقوة اللازم وضعف الجائز وقال الشيخ لا يبطل الرهن بل يكون الرهن
باقيا ما دام وقامه حيوة السيد ثم يزول بموته للرواية وموضع الخلاف بقاء الرهن
ببقاء الرق ببقاء العبد الى الاستيفاء او فسخ المرتهن اياه وهذا عند الشيخ ممنوع
فان الرق ببقاء الرق والرق غير باق ببقاء العبد بل ببقاء المولى فاذا مات المولى زال
الرق فزال الرهن بزوال شرطه فلا تنافي في اللازم والسند الرواية فعلى قول الشيخ
هل يتعلق الرهن بنفس الرقبة وقد ذكر تحقيقه والحق فيه في باب التدبير قوله والمرتد

وان كان عن فطرة لانه بالارتداد لا يزول الرق وان كان قد وجب قتله في الحال
قوله والجاني اي وكذا يصح رهن الجاني سواء كان جنايته عمدا او خطأ فان ادى
مالكه ارش الجناية بقي رهنا والا بيع في الجناية وبطل الرهن قوله ولا ينعقد على ما
لا يمكن استيفاؤه منه الخ كل مرهون عليه يصح استيفاؤه من الرهن ويلزم كلما امتنع
استيفاؤه من الرهن لا يكون مرهونا عليه شرعا المقدمة الاولى اجماعية والثانية
لازمة لها والاجارة المتعلقة بعين الموجر لا يمكن استيفاؤها شرعا من غيره ولا
يمكن استيفاؤها من الرهن فلا يصح ان يكون مرهونا عليها او نقول كل مرهون عليه
يصح ابراء ذمة الراهن منه فلا شيء من الاجارة المتعلقة به من الرهن بمرهون عليه
ويصح في العمل المطلق لانه يمكن استيفاء العمل المطلق من الرهن كما لو استاجره ان يكتب له
كتابا معينا وما شرط ان يكون بخطه ورهن المستاجر شيئا فيمكن استيفاء الكتابة
من الرهن بان يبيع الرهن ويستكتب الكتاب عند غيره قوله وولي الطفل الرهن
الخ الضابط انه لا يجوز التصرف في مال الطفل الا بالاصلح فلا يقترض ولا يرهن الا
في موضع يكون ترك الرهن مصلحة كما لو كان في مخافة على المال فيرهن المال
ولا يقبض الرهن لخوف التلف وكذا السلف والنسيئة لا يجوز الا برهن مع
الغبطة قوله اذا اذن الحاكم مع القدرة ولو تعذر على الحاكم لم يجز تسليم الا مع
الضرورة لخوف الهلاك او ارادة السفر قوله وان كان المديون ميتا خلافا لابن
بابويه فانه روى رواية ان الرهن يكون بين اصحاب الديون على السوية قوله ولو
ظهر للمشتري من المرتهن عيب وكيله عيب رجع على الراهن اذا ظهر في المبيع الذي كان رهنا
عيب كان للمشتري الفسخ ان لم يتصرف فاذا الارش مخير او الارش خاصة ان تصرف ولا
يرجع على المرتهن القابض من دينه لانه فسخ متجدد في كل الثمن ان فسخ المبيع وفي
بعضه ان اخذ الارش وتجدد الفسخ انما هو بعد قبض المرتهن قبضا لازما لان
قبض المرتهن في قضاء دينه لازما فلا يبطله وانما يرجع على الراهن واما لو ظهر
المبيع مستحقا فان قبض المرتهن في قضاء دينه كان قبضا فاسدا فيرجع عليه لانه
عين ماله في يده والضابط ان كلما صح حصل الفسخ في كل المبيع او بعضه بالعيب
رجع المشتري على الراهن وكلما ظهر بطلان البيع من اصله رجع على القابض لانه
قبض غير مشروع ولو لم يقع قضاء عن دينه لاشتماله على ان يقضي دينه بمال الغير
بغير رضاه ولا توقف على الاجازة نعم ان لم ياذن وقف على الاجازة قوله الا

ان يعتق المرتهن استثناء على الموقوف على الاجازة فانه لا يصح العتق لقوله عليه السلام لا عتق
الا في ملك وههنا الملك مفقود فلا يتوقف على الاجازة كالبيع بل يكون باطلا قوله الا
ان يعتق المرتهن به فاذا استقر ارتفع المانع وقيل لا يصح لان العتق لا يقع موقوفا و
الاول لان الاجازة ليست سببا في العتق بل العتق يقع مراعى واجازة المرتهن كاشفة
فان اجاز عرفنا صحة العتق والا بطلانه وهو مختار شيخنا والفرق بين المراعى والموقوف
عليه الحكم بالصحة وفي الموقوف يكون جزء سبب وفي المراعى يكون كاشفا عما صح في
نفس الامر واما عتق المرتهن لا يصح لانتفاء الملك وقوله صلعم لا عتق الا في ملك واتفق
الكل على اضمار الصحة هنا لان العتق موقوفا فنقول له لا وقف على الاجازة اي وان
لم ياذن ووقف على الاجازة فان عتق المرتهن لا يتوقف على الاجازة قوله ولو باع الراهن
فطلب المرتهن الشفعة ففي كونه اجازة للبيع نظر هنا النظر ان طلب الشفعة مرتب
على البيع ومعلول له وطلبه بالقول كاشف لرضاه بالعقد ومن حيث ان طلب الشفعة
ثبوت ملكه وانما لزم لان المشتري طلب لما وقع الفسخ وانما لزم ملك المشتري الذي هو
المقصود من الفسخ فلا يثبت عليه فتقوى اعني الرضا بالبيع وصراحة طلب الشفعة يدل
على رضاه بالبيع واثباته اياه فالا لم يثبت الشفعة ورضى المرتهن في البيع واثباته اياه اجا
زة له فيكون قد اجاز البيع ومن ان الشفعة تتبع مطلق البيع المقابل للزوم سواء لزم
او لا فلا يدل على الرضا والتحقيق ان هذه المسئلة تبنى على ان الشفعة هل تثبت بمجرد العقد
او بلزومه فان قلنا بالاول لم يكن طلب اجازة البيع ولم تسقط الشفعة به لان الرضا
بالبيع الذي يتضمنه طلب الشفعة لا يسقط الشفعة والا لم تثبت الشفعة اصلا وانما لم يكن
اجازة لانه لا يدل عليها بشيء من الدلالات العقلية لجواز الغفلة عن كونه رهنا وهو
اعم وان قلنا بالثاني كان اجازة فتبطل الشفعة لان الشريك اذا اجاز البيع ورضي به
بعد البيع بطلت الشفعة وقيل لا لانه انما رضي به من جهة ابطال الشفعة فلا يبطل
قوله وفي جواز بيعها قولان احدهما الجواز لانه حكم لازم وحق الغير يثبت قبل
الاستيلاد والاصل بقاء ما كان على ما كان عليه ومن حيث ان الاستيلاد كالعتق
يسري ولهذا يقوم عليه حصة الشريك فهو مبني على التغليب والسراية فيمتنع جواز
البيع فيبقى فائدة الرهن منع مولاها من التصرف فيها بالاستخدام والوطء وغيرهما فان
مات ولدها جاز بيعها والا فلا قوله ولو شرط ان لم يؤده في المدة الخ عند شيخنا يبطل
الشرط والرهن وعند بعض اصحابنا يبطل الشرط دون الرهن قوله وضمن بعد المدة

لانه

لانه بعد المدة مقبوض بالبيع الفاسد وقبلها بالرهانة ويد المرتهن امانة وبعدها
المقبوض بالبيع الفاسد يد ضمان وان كان مقبوضا كذلك كان مضمونا قوله ولو
رهن غير المملوك باذن مالكه الخ اذا استعار للرهن فهل قبض المستعير العارية
يضمن وقيل لا يضمن الا بعد الرهن على وجه الضمان وعلى الاول العارية للرهن
هي الموجبة للضمان ولو رهن مال غيره ورضي به المالك وقلنا ان القبض ليس بشرط
ضمن بالبيع في الدين اجماعا وهل يضمن قبله اذا لم يقبضه قولان الاصح الضمان قوله
ولو جنى على مولاه الخ اذا جنى العبد المرهون على مولاه لا يخ اما ان يكون في النفس
او في بعض الاطراف وعلى كلا التقديرين لا يخ اما ان يكون عمدا او خطا فالاقسام
اربعة الاول ان يكون في النفس عمدا فيقتص منه فاذا اقتص بطل الرهن لان الجناية
تعلق برقبته وكذا الرهن لكن الجناية متقدمة على الرهن فيبطل الرهن الثاني ان
يكون في بعض الاعضاء عمدا ايضا فيقتص منه ويبقى الباقي رهنا على حاله الثالث
ان يكون في النفس خطاء فلا يبطل الرهن لان دية الجناية في الخطاء يتعلق برقبته
الجاني المجني عليه ولا يثبت للمولى شيء في ذمة عبده فيبقى رهنا كذا في القسم الرابع
قوله وقيمة الرهن المأخوذة الخ اذا اتلف متلف الرهن فيضمن المثل ان كان مثليا
والا القيمة فيكون القيمة رهنا وكذا لو جنى على الرهن كما لو كان العبد رهنا وجنى
عليه فياخذ المالك ارش جنايته فيكون ذلك الارش رهنا قوله تحالفا ومرجحا
عن الرهن اذا حلف الراهن لم يجب على المرتهن الحلف بل يجوز ان يتعقب في اليمين
ويحلف ببطلان الرهن وانما يجب عليه الحلف ان كان الرهن شرطا في عقد لازم ويلزم
من بطلانه العقد اللازم قوله وصرفها المال في صنوف الخير الخ الضمير في بلوغه
راجع الى فاعل المصدر وقوله الخير يريد به الخير المستحب لانه صرفه في الواجب من باب
الرشد اجماعا واعلم ان الخير له مراتب لانه قابل للشدة والضعف فان بلغ في الخير
وهي الطاعات المرغب فيها المستحبة الى مرتبة تقتضي صرف هذا المال في الخيرات
المستحبة كان ذلك رشدا مثال السعر ان يتجرا على احد اموال المسلمين غصبا وعلى
ما لا يجوز فانه اذا اقصد بذلك التصرف الطاعة المستحبة ويهمل ما هو الواجب
ويرتكب الحرام فانه يكون سفها قطعا ومثال الرشد انه لا يصر على صغيرة ولا يفعل
كبيرة ولا يهمل واجبا ثم يرغب في الحقوق والمندوبة سرعة فان هذه المرتبة تقتضي
صرف مثل هذا المال ويكون رشدا قوله ويمنع المرتهن في الوصية الخ تصرفات

المريض المالية اما مؤخرة او منجزة فان كانت مؤخرة فالمفروض عدم الوصية فان كا
على تقدير عدمها تخرج من اصل المال وجوبا فهو من الاصل والا فمن الثلث فان كا
منجزة فاما ان يكون اقرارا او انشاء والاول فيه اقوال ثلثة قيل يمضي من الاصل
مطلقا وقيل يمضي من الثلث وقيل ان كان متهما يمضي من الثلث والا فمن الاصل
وهذا هو الاصح عند شيخنا الثاني اما ان معاوضة او لا فان كان معاوضة فاما ان
يشتمل على محاباة او لا فان اشتملت محاباة حسبت المحاباة من الثلث والباقي من الاصل
وان لم يشتمل مضت من الاصل وقيل من الثلث والاصح انها الثلث قوله لا يحجر عليه
اشكال منشأ الاشكال من حيث انها مسئلة اجتهادية والمسائل الاجتهادية لا تثبت
الا بحكم الحاكم فاذا حكم الحاكم يثبت الحجر من حيث ان الحجر هنا هو السبب وقد حصل
واذا وجدت العلة وجد المعلول والمختار عند شيخنا الاول قوله ولو تلف ما دفعه فالا
عدم الضمان لان المالك هو الذي سلطه على العين فلا يضمن ومن حيث انه ضامن
لما يتلفه والمالك انما اذن له في الحفظ لا في الاتلاف فيضمن وهو الاولى قوله ويمنع
من كل تصرف مبتدأ الخ كلما يتوقف عليه نفوذ العقد فهو ممنوع من الابتداء كالقبض
في الهبة والرهن ان قلنا باشتراطه فيه وكلما لا يتوقف عليه العقد بل اللزوم فلا
في الابتداء كاجازة بيع الخيار لا بيع الفضولي لان الاجازة جزء السبب فلا يقع
لغيره بالرضا دام ليس في ذمته شيء ولو ان يري ذمته من المظالم ويسمع اقراره لكن
يبيع الى حين فكه من الحجر وقيل لا يصح اقراره مطلقا والمختار الاول قوله ولا يتعدى الحجر
الى الاموال المتجددة على اشكال منشأه انه تجدد بعد الحجر ومن حيث ان الغاية من ابقائها
كان عليه ولا يتم الا به والا لزاد المال على الدين وليس البحث فيه لانه انما يحجر عليه
المقصود اموالها عن الديون والاولى عدم دخوله في الحجر لانه انما حجر عليه لا للنقص
فيه بل لماله الموجود والمعدوم لا يتعلق به الحجر قوله ولو اقر بعين فالوجه عدم
النفاذ لانه تعلق حق الغرماء بما في ظاهر الا ان اليد تقتضي الملكية واقراره بعد الحجر
اقرار في حق الغرماء فلا يسمع ومن حيث انه لم يجعل له سبيل الا تخليص يده وذمته
من المظالم يلزم الحرج وهو منفي بالاية والاقوى ان العين تؤخر الى الاخير فان
فضلت عن الغرماء فلا بحث وان لم يفضل فهنا اشكال والاولى سماع اقراره
بعد ان يقر بما في يده لمن ليس له في يده حق السابقين باموال المفلس وتصرفاته
لا ينفذ بالنسبة الى الغرماء وهذا دين تجدد في ذمته باختياره حاجته فلا يشاركه

ولو تلف

ولو تلف المال بعد حربا للمالك به كما لو كان غصبا او اتلافا للمالك شارك المالك
الغرماء بخلاف البيع لان البائع سلط المفلس على الاتلاف فيسلطه هنا برضاء المالك
وفي الغصب والتلف ليس برضاء المالك فيضرب مع الغرماء قوله ولو باع بعد الحجر الخ
اذا باعه بعد الحجر بمال في ذمته يصح البيع لو فقد من اهله في محله ولانه محجور عليه في اخراج
المال عن ملكه لا عن ادخاله فيه فاما ان يكون البائع عالما بالحجر او لا فان كان عالما بالحجر
لم يشارك الغرماء ولم يأخذ العين لانه ادخل الضرر على نفسه وان كان جاهلا بالحجر احتمل
ان يكون كالعالم لانه كلما تجدد وجوب الثمن في ذمته لا يتعين بها الحكم فانه يتعلق بها
بعد الحجر الاقوى انه يتخير بين اخذ عين ماله لعموم قوله من وجد عين ماله فهو
احق بها وبين ان يضرب مع الغرماء وبين ان يصبر الى فك الحجر كما ذكر المص قوله و
انما يرجع البائع في العين مع قصور اموال المفلس وهو شرط في الابتداء الحجر لا في استدامته
ويشترط ايضا في رجوع الغريم الى عين ماله وهذا الشرط شرط في الابتداء استحقاق
الرجوع وفي استدامته يظهر من ذلك سؤال يورد على عبارة الفقهاء وهو انهم شرطوا
في الحجر قصور اموال المفلس عن الديون وشرطوا في اختصاص الغريم بعين ماله الحجر وقصور المال
عن الديون فورد عليهم ان هذا تكرار فان اشتراط الحجر يغني عنه لان شرط الشرط شرط
فلا حاجة الى ذكره وتقرير الجواب ان نقول ان شرط الحجر القصور في ابتدائه لا في
استدامته فجاز ان يقصر المال في الابتداء ثم بعد الحجر يزيد قيمة الاموال بحيث تفي
بالديون فلا ينحل الحجر لانه ليس شرطا في استدامته وبقي لجواز الرجوع الى العين لم
لانه شرط في استدامته وابتدائه وجواز الرجوع قضيته ح اي يجوز الرجوع حين
القصور قوله ولا رجوع لو تعذر باتفاقهم لانه انما يأخذ العين اذا كان المتعذر
بامتناع الغريم فليس للبائع الرجوع بالعين بل يحبسه الحاكم ويستوفي المال منه او
يبيع عليه ما في يده ويستوفي قوله وكذا لو تعيب الخ اذا وجد البائع عين ماله في يد
المفلس بعد الحجر المفلس ولم يكن قد ادى الثمن كان له الرجوع بعين ماله فلو لم يجد من وجد
عين ماله فهو احق بها فلو وجده معيبا حدث في يد المشتري فان كان بجناية جان
فاستحق المشتري ارشه فان كان قد اخذ ارشه اخذ البائع العين وضرب بالارش
مع الغرماء والارش الذي يستحقه هنا البائع ارش معا وضد وهو جزء الثمن نسبته
اليه كنسبة نقص القيمة المعيب عن الصحيح فظهر الفرق بينهما في مثال لا اذا كان العبد
يساوي مائة واشترى بخمسين فجنى عليه الجاني نصف القيمة وهو خمسون فيأخذ البائع

من الجاني جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة نقص قيمة المعيب عن الصحيح وهو خمسة و
عشرون دينارا لانه لو اخذ ارش الجناية لكان قد جمع بين العوض والمعوض عنه
قوله فالوجه سقوط حقه من العين لان الزيادة لا يفرد بالملك عن العين واخذ
البايع العين مضر على المفلس وعلى غرمائه فلا يصح اخذها ويحتمل ضعيفا ان له اخذ
العين لقوله ص من وجد عين ماله فهو احق بها قوله ويقدم حق الشفيع لان العين
قد تعلق بها حقان حق الشفيع وحق البايع وحق الشفيع مقدم لان الشفعة مبنية على
التعلقات لتعليقه لان الشفعة ثبتت في نفس البيع لذاته والمبيع حق البايع بسبب الحجر
وهذا امر خارجي فيما اخذه فيقدم حق الشفيع فيضرب البايع مع الغرماء وقيل يقدم
حق الغرماء البايع لقوله ص من وجد عين ماله فهو احق بها والاولى ان يجمع بين حقين
فيقدم حق الشفيع فيختص البايع بالثمن وهو اختيار المص في القواعد قوله ولو كان
الاجرة واردة على ما في الذمة الخ كما لو قال المؤجر آجرتك دابة كذا او كذا صفتها لكذا
ثم حجر عليه لافلاسه فلا يخلو اما ان يكون مال الاجارة باقيا او تالفا فان كان الاول
كان له الرجوع الى مال الاجارة وان كان الثاني ضرب مع الغرماء قوله ويقدم
كفنه الواجب الكفن مقدم على الديون والوصايا اجماعا و قد تقدم بخصوصيته
لا بقيمته كما لو لم يجد الكفن لاهل الموجد فانه يتقدم بخصوصيته لا بقيمته لان المقدر
ان التركة تفي بالدين والكفن وان لم تف ولم يوجد الكفن ضرع قدم بقيمته لا بخصوصيته
والمراد بالقيمة اخس القيم سواء كان من اهل المعروف او لا لانه في خطر الموت لا انه يرجع
قوله المقصد الرابع في الضمان الضمان عندنا هو نقل المال من ذمة الى ذمة و
عند هو ضم ذمة الى ذمة والفرق بينهما ان قولنا ابرا المضمون له ذمة الضامن فيما
ضمن برئ ذمة المضمون عنه ولو ابرا ذمة المضمون لم تبرء ذمة الضامن لان المال
قد انتقل الى ذمة الضامن من ذمة المضمون عنه وعلى قول الجمهور بالعكس اي برئ ذمة
الضامن لم تبرء ذمة المضمون عنه لان المضمون عنه هو الاصل وبالعكس تبرء ذمة
الضامن قوله ويشترط في الضامن جواز تصرف الضامن اما ان يكون متعلقا بالذمة
لا غير او بالذمة والمال فان كان متعلقا بالذمة لا غير وجب ان يكون اهل التصرف في
ذمته وان كان متعلقا بالذمة والمال لا بد وان يكون اهل التصرف في الذمة والمال
ثم لا يكون له اهلية التصرف في الذمة لا يصح ضمانه كالسفيه ومن له اهلية التصرف
في الذمة قد يكون له اهلية التصرف في المال كالحر العاقل الغير المحجور عليه وقد لا يكون

له اهلية التصرف في المال كالمحجور عليه للفلس فكل من له اهلية التصرف في المال جاز ان
يشترط اداء الضمان من مال بعينه ومن لم يكن له كذلك لا يصح ان يشترط اداء الضمان
من مال بعينه قوله ولا للمملوك بدون اذن المولى فقيل يتعلق بذمة العبد لا غير
وقيل يتعلق بذمته وكسبه باذن مولاه صح اجماعا قوله ويجوز حالا ومؤجلا المال
المضمون اما ان يكون حالا او مؤجلا وعلى كلا التقديرين اما ان يضمن الضامن حالا
او مؤجلا فالاقسام اربعة الاول ان يكون المال مؤجلا ويضمن مؤجلا فيصح اجماعا
الثاني ان يكون حالا ويضمن مؤجلا فيصح ايضا الثالث ان يكون مؤجلا ويضمن حالا ففيه
خلاف قال الشيخ لا يصح وقيل يصح الرابع ان يكون حالا ويضمن حالا قال الشيخ ايضا لا يصح
لان الضمان وضع للارفاق بالمضمون عنه واذا كان المال مؤجلا او حالا ويضمن حالا
لا ارفاق فيه فلا يصح وايضا اذا كان الاصل مؤجلا فالحال زيادة وحيرة ولهذا عدة في
الربوا ولا يصح ضمان ما هو خير مما هو عليه او زيادة وقيل يصح والاولى عند شيخنا دام ظله
قول الشيخ ويرجع الضامن على المضمون عنه الخ الضامن اما ان يضمن باذن المضمون
عنه او لا وعلى كلا التقديرين اما ان يؤدي المال باذنه او لا فالاقسام اربعة الاول ان يضمن
باذنه ولا يؤدي باذنه ويرجع على المضمون عنه عند اداء الثاني ان لا يضمن باذنه و لا
يؤدي باذنه فلا يرجع اجماعا الثالث ان يضمن باذنه ويؤدي بغير اذنه فيرجع ايضا عندنا
وعند الجمهور لا يرجع الرابع ان يضمن بغير اذنه ويؤدي بغير اذنه فلا يرجع ايضا عندنا وعند
الجمهور يرجع قوله ويصح ضمان الكتابة خلافا للشيخ فان عنده ان الكتابة على قسمين
مشروطة ومطلقة اما المطلقة فيصح ضمان مالها اجماعا واما المشروطة فلا يصح ضمان مالها
فان العبد له ان يعجز نفسه فلا يلزمه مطالبة المولى بالمال وكل من يلزم منه المال اذا كان
له المطالبة منه وان له استحقاق الاخذ لا يكون دينا ثابتا فيلزم ان يكون مال الكتابة
المشروطة ليس بدين ثابت والاولى عندنا صحته وهو ان للعبد تعجيز نفسه بمعنى انه يقصد
من الاكتساب ولا يكتسب عمدا قوله وضمان الاعيان المضمونة اي يصح ضمان الاعيان المضمونة
وقيل لا يصح لان الضمان نقل مال من ذمة الى ذمة ولا يتحقق ذلك في الاعيان لان الاعيان
المضمونة ليس ثابتة في الذمة لانها اعيان مشخصة وانما يثبت في الذمة الماهيات الكلية
والاعيان المشخصة ما دامت باقية فهي ملك لمالكها قوله ويلزم ضامن عهدة الثمن الدرك
لو ترك ضامن عهدة الثمن انما يرجع عليه بالثمن في كل موضع يظهر فيه فساد البيع من اصله
وانما يرجع عليه بالارش مع تقدم العيب على عقد البيع فلا يرجع في الفسخ المتجدد كما لو كان

الخيار لاحدهما فيفسخ لانه فسخ مبتدأ بعد تحققه بعد العقد وكذا الاشتراط لو تجدد
العيب بعد العقد وقبل قبض المشتري في البيع وقلنا ان البائع يضمن الارش فانه يرجع هنا
على ضامن عهدة الثمن لانه لم يكن العيب متقدما على البيع قوله ولو شهد الضامن للمضمون
عنه قبلت مع عدم التهمة كالو ضمن باذنه فانه مع الدفع يرجع عليه فيكون شهادته
موجبة للرجوع عليه لا يبقى عنه شيئا فلا تهمة وموضع التهمة كما لو شرط الضامن من معسر
او لم يعلم المضمون عنه فشهادته هنا بالاداء يدفع رجوع المضمون له عليه وهو حق ثابت
عليه فقد اشتملت على نفع عن الشاهد فلا تقبل قوله ولو لم يشهد رجع بما اداه ثانيا
اذا ادعى الضامن من انه ادى الى المضمون له فانكر المضمون له فاما ان يعترف المضمون
عنه بان الضامن صادق وانه ادى اولا او يعترف بان الضامن كاذب او يسكت ويقول لا
اعلم فان كان الاول يرجع الضامن عليه بما ادى اولا ان كان مساويا للحق واقل وان
كان اكثر رجع بالحق وان كان كذب او سكت رجع بما اداه ثانيا قوله والقول قول المحيل
لان الحوالة عندنا تصح على بري الذمة ولا اشتراط في صحتها شغل ذمة المحال عليه حتى يلزم من
شغل الذمة والاصل براءة الذمة وهو المقتضي لترجيح قوله واما على قول من شرط في صحة
الحوالة عليه شغل الذمة بمثله فانه يكون القول قول المحيل قوله ولو احال المشتري البائع
بالثمن على غيره ثم ظهر فيه حيثية صحيحة فاما ان يبقى البيع على صحته فلا تبطل الحوالة وان بطل
البيع فلا يخ اما ان يكون بطلانه من اصل البيع او تجدد البطلان فان كان من اصل البيع
بطلت الحوالة كان يكون المبيع مستحقا ولم يجز المالك وان تجدد بطلانه كظهور عيب سابق
او فسخ بخيار فهل تبطل الحوالة اولا فيه قولان ومنشأ القولين ان الحوالة هل هي استيفاء
الثمن او بمعنا وعوض عن الثمن فعلى الاول تبطل وعلى الثاني لا تبطل وهو الاولى قوله و
لو احال البائع بالثمن الخ لانه اذا كان البائع قد احال دائنا بالثمن على المشتري ثم ظهر
الشرهية فاما ان يظهر بطلان البيع من اصله او تجدد البطلان فان كان الاول بطلت
اجماعا وان كان الثاني كفسخ المشتري بالعيب لم تبطل الحوالة اجماعا لتعلق حق الغير بها
قوله المطلب الثالث في الكفالة الكفالة ان يكون على المكفول للمكفول له حق شرعي و
قولنا الحق اعم من ان يكون دينا او عينا وقيل كلما استحق احضاره الى مجلس الشرع فانه يصح
كفالته فعلى الاخير يصح الكفالة بمجرد الدعوى وعلى الاول لا يصح قوله ولو قال على كذا ان لم احضره
الخ وردت رواية هكذا افتى بها الشيخ على ظاهرها واما المصنف فانه لا فرق عنده بين التقديم
والتاخير وانما الفرق انه في التاخير الزم بغير ما عليه وفي التقديم الزم بما عليه قوله المقصد الخامس

في الصلح الصلح عندنا عقد منفرد براسه ليس فرعا على غيره وقال بعضهم انه فرع البيع و
الاجارة والهبة والابراء والصرف فيثبت له احكام هذه الخمسة فيرد عليهم الاشكال
وهو الصلح على ما في الذمة من غير عوض ابراء وطلب الابراء اقرار فيلزم ان يكون طلب
الصلح اقرارا ولم يقل به احد والجواب ان الغرض الاقصى في الصلح هو قطع المنازعة لا احكام
ما هو فرع عليه ح لا يكون عليه طلب ابراء والحاصل ان الالزام ثبوت كل احكام اصله لهذا
على قول الثاني واما ان قولنا فلا اشكال فانه عقد منفرد براسه واعلم ان الصلح عقد شرع
لقطع المنازعة وهو صلح لنقل الاعيان ولنقل المنافع ولابراء الذمة بمجرد قطع المنازعة
من احدهما وهذا من خصائص هذا العقد وليس للمعقود بالجمع ذلك كله ما لم يتغير
لقوله ص الصلح جائز بين المسلمين الا ما احل حراما او حرم حلالا وهو ان يحلل حراما او يحرم
حلالا وتقرير ذلك ان الصلح لو صح لاباح هذا المحرم او حرم هذا المحلل مثاله ان الانسان
في يده مال الغير والمالك لا يعلم ولا يعلمه من هو في يده فيقول صاحب اليد لا يكون لك في ذمتي
شي او في يدي فاذا صالح على شي بتمليك كل ما له في يده فلو صح لاباح لمن في يده هذا العين
مع تحريمها عليه ويحرم المطالبة على المالك وهي حلال له فيلزم بطلان الصلح قوله ويصح
على عين بعين ومنفعة الخ الصلح اما ان يتضمن تمليكا او اسقاطا والثاني فرع الابراء و
الاول اما تمليك عين او منفعة وعلى كلا التقديرين اما بعوض او بغير عوض فهذه اربعة
اقسام وتمليك العين بعوض اما ان يكون العوضان من الاثمان او لا فالاقسام خمسة
الاول تمليك العين بعوض وهما من الاثمان وهو فرع الصرف الثاني تمليك العين بعوض
وليسا من الاثمان وهو فرع البيع بقول مطلقا الثالث تمليك العين بغير عوض وهو
فرع الهبة الرابع تمليك المنفعة بعوض وهو فرع الاجارة الخامس تمليك المنفعة بغير
عوض وهو فرع العارية قوله ولو اصطلح الشريكان على اختصاص احدهما بالربح الخ هكذا
وردت الرواية وهي خلاف الاصل فان الاصل ان يكون الربح تابعا لراس المال او للعمل
والذي يكون تابعا للعمل بعض الربح والباقي لصاحب المال ويمكن تاويل هذه الرواية
ويحمل على الصلح على تمليك احد الشريكين للاخر نصيبه قرضا فيكون هذا الصلح يقتضي
القرض لانه يقتضي نقل الملك من مال الشريك بالعوض في الذمة لكن يلزم من هذا التاويل
انتفاء الشركة وان يكون نصيب من لم يرد له الاخر على كل حال حق ثابت في الذمة لا في
نفس عين المال ولا في ثلث ان هنا لهذا منصوص عليها فيعمل فيها بالنص ولا يتعدى الى
غيرها واعلم انما يكون ذلك كذلك اذا كان المال نقدا لان الاثمان لا يملك ربح مال الغير

٨١

كله فلا بد وان يكون على جهة الفرض لان الاصحاب ذكروا هذا اعتمادا على رواية من هريرة (?)
على ما ذكرناه قوله كالبراءة اي لو ادعى زيادة اشتريت العين مع عمرو بعقد واحد قوله و
لو صالحه على نصفه صح ان كان باذن شريكه والعوض لهما واعلم ان هذه المسئلة مبنية على
قاعدة وهي كلما كانت الشركة مستندة الى سبب يقتضي ملكهما اقتضاء متساويا بحيث يمتنع
انفكاك امتناء احدهما على الاخر فانه كلما حصل لهما وكلما توى منهما على نسبة قدر استحقاقهما
اذا تقرر ذلك فنقول ان المصدق من المدعيين قد اقر بثبوت السبب المقتضي لاشتراكهما
وان ملكه مستند اليه والمدعى عليه اقر له بملكه فيلزم من اقرارهما ان تكون القرية مشتركة
بينهما بمقتضى القاعدة المذكورة والمقدمتين المذكورتين فان نصف الباقي بينهما وقد
صالح على مجموع هذا النصف فقد صالح على ملكه وملك شريكه فينفذ في ملكه ويقف على
ملك الشريك وهو موقوف على الاجازة فان اجاز صح ويكون مال الصلح بينهما وان ابطل
في نصيب الاخر وهو نصف ما اصطلح عليه لان السبب الواحد المقتضي للشركة يقتضي الاشتراك
في كل جزء معين والتلازم في المتاع فاذا لم يقتض الاشتراك في المتاع فح لا يلزم من
ثبوت احدهما في المتاع ثبوت الاخر ومبنى المسئلة على حرف واحد وهو ان مع اتحاد
السبب تصدق المقدمتين المذكورتان ومع عدم اقتضاء الشركة لا يلزم صدق المقدمة
الثانية قوله وان لم يقتض الشركة اي وان لم يقتض الشركة كما لو ادعيا شراء العين لا صفقة
واحدة بل كل واحد بعقد واحد قوله وكذا لو اقر اي لو اقر بصحة دعوى المدعي واصطلحا
بان يسكن المدعى عليه مدة معينة صح ايضا قوله وليس للشريك المنفرد في ملك المشترك الخ
المال المشترك بين اثنين فصاعدا اما جزء مشاع او جزء معين فالتصرف في مال
المشترك على ثلثة اقسام الاول ان يتصرف في جزء مشاع لا يزيد على حصته فهذا يصح ولا
يتوقف على الاجازة لانه تصرف فيما يخصه من المال المشترك الثاني ان يتصرف في
جزء شائع يزيد على ما يخصه فهذا ينفذ فيما يخصه ويقف في الزيادة على الاجازة الثالث
ان يتصرف في جزء معين وهو مشترك بينهما فيصح فيما يخصه وهو جزء مشاع من هذه
العين على النسبة ويقف فيما يخص غيره على الاجازة وكذلك شريكه لا يمكن تصرفه في
جزء معين ولو قال الا باذن شريكه قوله الا ان يهدمه قبل يضمن قيمته لانه اتلاف شيء من
ذوات القيم والاولى اجبار الهادم على الاعادة مثل ما كان قوله رفعا للشبهة كما اذا اتفق
فتح هذا الباب لا للاستطراق بل للضوء بعد الفتح لئلا يدعي بعد ذلك القائل ان هذا باب
داره او ميق (?) قوله ونفذ الباب الاقصى لشاركه الادنى الخ كل من له دار في زقاق ينقطع

فهو (?)

فهو شريك في اول الزقاق وينفرد صاحب اخر الابواب بما بين بابه وباب من قبله
بلازمة الادخار (?) ولا يشاركه فيما بعد بابه ويشاركه الباقون فيه قوله المقصد
السادس في الاقرار الاقرار اخبار عن ثبوت حق سابق للغير او نفيه لازم للمقر فقولنا
اخبار كالجنس ويخرج به الانشاءات وقولنا ثبوت حق يشمل الاعيان والمنافع و
الحقوق كالشفعة والقصاص والخيار وقولنا او نفيه ليدخل الابراء وقولنا لازم صفة
لقولنا اخبار فيخرج به الدعوى ويخرج به الشهادة واعلم ان قولنا الاقرار اخبار يشتمل على فوائد
الاول انه لا يعد في الاسباب فلا يحصل به الانتقال بل لا بد وان يكون مسبوقا بالسبب
المقتضي لثبوت الحق او نفيه ومن ثم اذا علم المقر ان هذا الاقرار لا حق لا يحل له اخذه الثاني
انه لا يعتبر فيه صيغة معينة بل كل ما دل به على الاقرار يحكم به الثالث لو شهد شخصان على
اقراره في وقتين كان يشهد احدهما انه اقر يوم الجمعة والاخر انه اقر يوم السبت حكم بالشهادة
بخلاف الانشاءات فانه لو شهد احدهما انه باع يوم الجمعة والاخر انه باع يوم السبت
لم يثبت لاحدهما بل كانا متضادين قوله انه يحكم على المقر بعينه لو كان المقر به في يد غيره و
على ظاهر ملكيته فلا يعرض له البطلان ولو انكره من هو في يده حتى انه لو وصل اليه المقر
به يوما في الدهر الزم بتسليمه وعمل بمقتضى اقراره قوله وفي مشاركة الغرماء نظر وجه النظر
من حيث انه لا ينفذ تصرفه فلا يقبل اقراره ومن حيث عموم قولهم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز وينفذ كغيره لانه لو حكي ما عليه من الديون واعطيا الرتبة الاخرى كان سفيها والمفلس
انه ليس بسفيه ولانه لا بد ان يجعل له طريق الى ابراء ذمته فيقبل اقراره وهذا هو الاصح عند
شيخنا قوله دخول الحكم على الاشكال ينشأ من نص الاصحاب انه لا يحكم ومن ان ما يجب على
الانسان بسبب الدابة لا يستحقه المالك كما لو ركب الدابة فضربها فجنت بيدها او رجلها
جناية مضمونة على الراكب فانه لا يكون ارش الجناية للمالك وقد وجب بسبب الدابة قوله
ولو اقر للحمل صح فان اقر للحمل فاما ان يسنده الى سبب صحيح كالارث والوصية له فيصح اجماعا او
الى سبب محال كالمعاملة معه والجناية عليه ففيه قولان احدهما لا يصح وهو قول الشيخ
والاخر انه يصح وهو اختيار المص قدس سره لان الضميمة التي تدل على ابطال الاقرار
اذا انضمت اليه بعد تمامه ولا تبطل او يطلق الاقرار ففيه قولان احدهما انه ينزل على الصحيح
والاصح وقيل يبطل والا من بعيد قوله وان اضاف الى الوقف الخ كقوله للمسجد على كذا
من وقفه او اطلق كما يقول للمسجد على كذا من معاملة بيني وبينه ومنشأ الاشكال
من حيث نص الاصحاب على بطلانه ومن حيث ان الضميمة بعد تمام الاقرار تبطل ولا

تبطل قوله ولو انكر اقرار العبد قال الشيخ عتق وليس بعبد قال الشيخ يعتق لان المقر
قد نفاه عن نفسه وكذلك المقر له ايضا نفاه عن نفسه وبق في يد المقر فيحكم بانه حر لانه
يخص حكم الايدي عن احد بقبضة الاصل فيه الحرية بخلاف العلم بملكيته والاصل اذا علم انه لا
لم يبق حجته قوله ولو قال له علي الف الى اذا ان الشهر الخ وهنا يلزم المال ولم يثبت الاجل لانه
دعوى تاخير الحق والاصل عدمه ولان الاصل عدم الاجل ولو قال اذا جاء زيد فله كذا
لم يلزم والفرق بينهما ان الاول يصلح ان يكون اجلا لاستحقاق المطالبة والعرف العام
يستعمل في ذلك وهو الغالب في الاستعمال واما الثاني فلا يصح ان يكون اجلا ولا يصلح
الا بالشرط عليه وتعليق الاقرار على الشرط باطل قوله وكذا نعم على اشكال منشاه ان نعم
مقررة لما سبق من السؤال فاذا كان نصا اقتضت تقرير النفي فلما قال اليس عليك كذا اقتضى
تقدير النفي ومن ذلك قوله تعالى الست بربكم قالوا بلى لان بلى للاثبات بعد النفي ولو قالوا
نعم لكفروا وقيل ان نعم يقتضي الاثبات في العرف مثل بلى والعرف يقتضي العرف اولى
والمختار الاول قوله فاذا احلف الولد عتق المملوك ولا ثمن اعلم انه انما حكم عليه بالعتق
لانه اقر بوجود العلة الموجبة للعتق الى انه اقر ببيعه على ولده والبيع علة موجبة للعتق
واقرار العقلاء على انفسهم جائز ويبقى دعواه على الولد بالثمن فان اثبته ببينة سمع والا
بحث والا حلف الولد اليمين قوله وان لا يكون مملوكا للمقر بل لو كان مملوكا لم يبطل كما كانت
الضميمة في الشهادة فان الضميمة في الشهادة قبل حكم الحاكم لما ينافيها يبطلها وبعد
الحكم يكون رجوعا يجب عليه احكام الرجوع قوله ويشترط كون المقر به تحت يده اي
ويشترط في نفوذ الاقرار والعمل به في موضع ان يكون المقر به في يد المقر من غير تعلق
حق ثالث به واعلم انما قلنا في نفوذه لان الاقرار بالصيغة الشرعية لا يبطل وان وجد المانع
في المحل بل يراعى انما نفى ذلك المانع نفذ الاقرار فلو اقر بعتق عبد لمن بيده ظاهرا بصيغة
شرعية فانه يحكم عليه باقراره ويراعى الاقرار فان وصل العبد الى المقر بوجه من الوجوه
انعتق منه وسلم الى المقر له قوله ولو اشتراه كان فداء من جهة الفداء عوض عن يده ظاهرا
شرعية كانت او غير شرعية وفائدة قوله فداء من جهة المشتري انه لو ظهر عيب في العبد
لم يكن للمشتري الارش وقوله بيع من جهة البائع بمعنى انه لو ظهر في الثمن المعين عيب كان
له رده مع عدم التصرف واستعادة قيمة العبد لا عينه لان الحرية مبنية على التغليب
له الارش مع التصرف في الثمن قوله ولا يثبت فيه خيار الشرط والمجلس لانه يجري الشراء
حكم البائع عليه بحرية قوله ولو اقر بالمستولدة قيل اذا اقر بمستولدة اي بام ولد حكم

عليه باقراره لقوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على انفسهم جائز فقيل يسلم الى المقر له ويغرم قيمة
الولد يوم سقوطه حيا لان الممنوع منه هو التصرفات الناقلة للابتداء والاقرار اخبار
عن حق سابق لازم للخبر وقيل لا يسلم بل يغرم قيمة الولد والمنافع لان الاستيلاد حق
اسبق وهو مبني على التغليب ولهذا يسري كما يسري العتق فان مات الولد قبله سلمت الى
المقر له واستعيدت القيمة وان مات هو والولد حي عتقت وغرم قيمتها للمقر له يغرم
القيمة من حين الاقرار للحيلولة ويعطى للمقر له قوله او ان الحلال اكثر مقدارا من الحرام
لان هذا الكثرة يستعمل في العرف فهو حقيقة عرفية فاذا قال هذا قبل منه هذا التفسير
قوله ولو قال من واحد الى عشرة فتسعة هذه المسئلة اختلف الاصوليون فيها فقيل
بدخول المبدا والغاية وقيل بخروجهما وقيل بدخول المبدا دون الغاية ومنشا اختلاف
الفقهاء في هذه المسئلة الخلاف الذي ذكرناه بين الاصوليين فان قلنا بدخولهما فيكون
عشرة وان قلنا بخروجهما فثمانية وان قلنا بدخول احدهما لا غير فتسعة قوله فالحمل
لرفع الاشكال هنا الاشكال من حيث انهما ملكه فيكون له ومن حيث انه لا يتبعها في الاحكام
لانفراده بحكم نفسه على اقوى القولين ولان ملكها اعم من ان يكون مع ملك ولدها ولا دلالة
للعام على الخاص قوله او درهم فدرهم واحد لانه يمكن ان يكون فدرهم ابتداء جملة
اخرى تقديره فدرهم لازم لي وكلما احتمل الاقرار ان لا يكون اقرارا من غير نقل من
الحقيقة الى المجاز فانه لا يكون اقرارا واما الواو فيقتضي التغاير قطعا والفرق بينهما
ان اهل اللغة نصوا على ان الواو يقتضي التغاير ولا يحتمل غيره واما الفاء ففيها الاحتمال
المذكور قوله الا ان يضيف الى شيئين مختلفين لان الاقرار اخبار عن حق سابق و
الاخبار يمكن فيه التكرار مع اتحاد المخبر عنه بخلاف السبب التام فان السبب التام لا
يمكن ان يتكثر مع اتحاد المسبب الشخصي فاذا انكثر السبب تكثر المسبب قوله ولو قال له
عبد عليه عمامة الخ لان المعطوف والمعطوف عليه شريكان في الحكم المذكور وهو الثبوت
في الذمة ولا يلزم اشتراكهما في الماهية قوله والجمع دراهم اجمع اهل اللغة على ان تمييز
الاعداد على ثلثة اقسام تمييز ما بين الثلثة الى العشرة مجموع مجرور كثلثة رجال وعشرة
دراهم وتمييز مائة فصاعدا بالغا ما بلغ مفرد مجرور كمائة درهم وعشرة الاف درهم
وتمييز اعداد المتوسطة ما بين العشرة الى تسعة وتسعين سواء كانت الاعداد مركبة او
معطوفة بعضها على بعض مفرد منصوب كاحد عشر درهما وتسعة وتسعين ثوبا واجمعوا
ايضا على ان التمييز للمميز من الاعداد واحد والفرق بين الف درهم وبين الف ومائة

وخمسة وعشرين درهما في الصورة الاولى معطوف وليس بمبين والعطف لا يقتضي
الاشتراك بالماهية في الصورة الثانية الدرهم مبين لكل لاستقبا حمه بتكرير المبين قوله
له الثوب او هذا العبد الخ اذا اقر ان هذا الثوب او هذا العبد لزيد فاما ان يتعين
احدهما او لا فان عين وقال العبد له فاما ان يصدقه فلا بحث وان انكره وقال ان العبد
ليس لي بل الثوب لي فح يحلف المقر بان الثوب ليس له فيبقى مالا مجهول المالك فيتخير الحاكم
بين ان ينتزعه من يد المقر او يجعله في يده امانة الى حين ظهور صاحبه وان لم يعين
المقر فاما ان يعاند فيحبس ويقول لا اعلم اي منهما له فيصطلحان او يقرع او يموت قبل
التعيين ففيه قولان قيل يعين الوارث وقيل يقرع قوله والاقرار بالولد ليس اقرارا
بزوجية الام لجواز ان يكون قد وطئها المقر بالشبهة او طلقها واستعلت مبنية على قول
من يقول به قوله ولو شهد الاخوان بابن للميت الخ قال الشافعي يثبت النسب ولا يثبت
الارث ومنشأ الخلاف انه يشترط في المقر عندنا ان يكون وارثا ظاهرا لولا الاقرار
فاذا انتفى ميراثه باقراره لم يبطل اقراره بل يحكم عليه به وينتفي ميراثه ويثبت ميراث
المقر له لانه لولا الاقرار لكانا وارثين اما الشافعي فما لم يشترط في نفوذ الاقرار ان يكون
المقر وارثا مع وجود الاقرار فههنا يثبت النسب ولا يثبت الوارث لانه لو ورث يمنع الاخوين
واذا منعهما لم يكونا وارثين فلم يصح اقرارهما فلا يصح نسبه ولا يكون وارثا فيلزم من ثبوته
عدم ثبوته وكلما يلزم من اثباته نفيه فهو مح ويصح دونها لا يقال ثبوت النسب من حيث
الشهادة لا من حيث انهما مقران لانا نقول الاخبار عن حق اما ان يكون لحق لازم للمخبر
او لغيره خاصة فان كان الاول فهو اقرار لا شهادة وان كان الثاني فهو شهادة و
نفسه تطرح لحصص قوله فلو اقر باثنين او لا منه الخ كما اذا مات شخص وخلف اخا
فاقر الاخ بابنين للميت دفعة واحدة ثبت الميراث فان تناكرا بينهما ولم يثبت النسب فههنا
حكمان احدهما انه يثبت الميراث لانه اقر بمن هو وارث ظاهرا لولا الاقرار وقوله
وان تناكرا اي تناكرهما لا يبطل ميراث كل واحد لان الاقرار بهما دفعة واحدة فثبت حكم
الاقرار فيهما ولا ترجيح لاحدهما على الاخر لانتفاء المرجح فيثبت الميراث لهما معا
وثانيهما انه لا يثبت الا بالنسبة الى الميت لان اقرار العاقل على غيره لا ينفذ ولا بالنسبة
اليه لان الثبت لا يتبعض وليس شهادة لان بالواحد لا يثبت النسب قوله ولو اقر
بجاسة لم يقبل انما لم يقبل لان مراده انه اقر بزوجية حقيقة بالنكاح الدائم باقية على
الزوجية الى ان مات وذلك مح فلهذا لم يقبل وانما لم يعزم بمجرد الاقرار بل يتوقف

الغريم على انكار احد المتوفاة للنص عليه وهكذا في الزوج ومن فوائد عدم ان الاقرار
الثاني ان انما الاقرار لم ينفذ ويغرم بمجرد الاقرار الا في الزوجية والميراث للنص
عليه اما لو اقر بزوجة وارثة بحيث يمكن كالمريض اذا تزوج فطلق ثم تزوج اخرى
ودخل وهكذا فانه يمكن ان يكون اكثر من اربع وارثات على الشرائط المذكورة في موضعه
فيقبل اجماعا قوله والوجه القرعة لانه امر مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة للنص وقيل يعين
الوارث وفرق بين هذا وقوله احدى عبيدي حر فانه تعين الوارث لانه انشاء على
المذهب الاصح وهو صحة عتق المبهم قوله او ضمنت نجيا راخ الضمير اما ان يرجع الى صحة
الاقرار ولزومه او تعجيله فالاولى ان كانت اصلية ركني الاقرار بطلته والا بطلت
ولم تبطل بها الثانية والثالثة لا مبعاث الا بالبينة عندنا خلافا للشافعي فانه قال
بصحتهما ولا يلزم المقر الا ما ذكر ومنشأ الخلاف ان الشافعي عنده ان الاقرار المطلق يحمل
على اضعف وجوه التمليكات ويتفرع على ذلك انه اذا قال ان هذه العين لزيد واطلق
كان له الرجوع الى قراره عنده لا عندنا لان عنده لا يحمل على الهبة غير اللازمة لغير العوض
وانما قيدنا الاقرار بالمطلق لانه لو اقر ان هذه العين لزيد بحق لازم فليس له الرجوع
على وجه قوله اما لو قال له في ذمتي الف واحضرها فرق بين قوله علي وبين قوله في ذمتي
لان علي يستعمل في غير المضمونة وفي الدين واما قوله في ذمته فيختص بالدين لا غيره ومن
ثم اذا قال في ذمتي الف ثم احضر الفا وقال هذه التي اقررت بها كانت وديعة
لم يقبل اما لو قال تلك الالف التي اقررت بها كانت وديعة وهذه بدلها قوله لم يقبل
لان ما في الذمة لا هي الكلية وهنا تدعى ان العين الشخصية كانت في ذمته فلا
تسمع قوله قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه القفيزان لانه اقرار ان بكلاهما انكار والانكار
بعد الاقرار لا يسمع الا في صورة الاستثناء لا غير قوله ولو قال غصبته من فلان وهو
لفلان ما دفع الى المغصوب منه ولا غرم لانه لا منافاة بينهما لجواز ان يكون غصبه من
وكيله او من كان عنده بالعارية او الوديعة او غيرهما قوله والا كان له الاحلاف
قيل يحلف كالغائب مثلا لو قال الغريم اشهدت الشهود على نفسي لكن ما قبضت المال
فيقول صاحب المال بل قبضت المال فيحلفه انه قبض المال ولو قال بل استحق في ذمته
يحلفه انه يستحق في ذمته كذا وهو اختيار شيخنا من طاب قوله ولو ضرب لم يكن مقرا
لان عشرة الا درهما موضوع لتسعة كما ان لفظ التسعة موضوع لها فلا فرق بين
ان يقول له علي تسعة وبين ان يقول له علي عشرة الا درهما فلم يكن اقرارا

قوله فلو قال كم الفا الا درهما فالجميع دراهم لان الاستثناء من الجنس حقيقة
ومن غيره مجاز فاذا اطلق يحمل على حقيقته لا على مجازه قوله ولو عقب الجملتين الاستثناء
رجع الى الاخيرة واختلف الاصوليون في الاستثناء والصفة والغاية متعقبة
للجمل هل يرجع الى الجميع او الى الاخير فقالت الامامية وابو حنيفة يرجع الى الاخيرة فتفرع
على ذلك مسائل الاولى الاستثناء اذا تعقب الجمل مثل له على عشرة دنانير ومائة درهم
وثوب الا كرا فعلى قول الامامية يرجع الى الجملة الاخيرة وهو الثوب في المثال المذكور
فان كان المستوعب قيمته بطل وان كان اقل صح وعلى قول الشافعي يرجع الى الجميع الثانية
منشاء الخلاف بين الشافعي والامامية في قوله تعالى فالان باشروهن وابتغوا ما كتب
الله لكم وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر فاذا
جاز الجماع الى ذلك الوقت فالغسل بعده فالجنابة لا تنافي الصوم ولا تبطله ويجوز
لمن جامع ليلا ان يؤخر الغسل الى بعد طلوع الشمس قالت الامامية انه يرجع الى
الاخيرة وهو الاكل والشرب لا غير فلا يجوز البقاء على الجنابة الى طلوع الصبح
فيبطل الصوم بدليل اخر عندنا ان الاية لا تدل على هذا الحكم ولا على نقيضه فالدليل
الدال على هذا الحكم ليس مخصصا بالاية ولا ناسخا لها الرابع ان الاستثناء اذا ورد
عقيب الاستثناء بغير حرف عطف وكان الثاني اقل من الاول فهيهنا يرجع الى
الاخيرة اتفاقا لانه لو رجع اليهما يلزم ان يكون المستثنى من النفي منفيا مثبتا اما
اثباته فلانه مستثنى من النفي واما نفيه فلانه مستثنى من المثبت منه فيلزم التناقض
من رجوعه اليهما وهو لا يجوز قوله ولو قال درهم ودرهم الا درهما بطل الاستثناء
وان رده اليهما لانه خرج باثبات كل واحد من الدرهمين الا درهم عن موضوع الدرهم
واحد فلا يلزم التناقض فلولا انه على الاقرار لكل واحد من الدرهمين نص صريح
فاخراجه تناقض بخلاف ما لو قال له على درهمان الا درهما فان الاثنين هيهنا
كالعام فقوله الا درهما يكون بمنزلة المخصص فان الدرهمين الا درهما موضوع
الدرهم واحد فلا يلزم التناقض لامكان هذا التاويل بخلاف الاول قال الشيخ
يجوز رجوعه اليهما ان قصد قوله المقصد التاسع الوكالة قوله وليس للوكيل ان يوكل
الا بالاذن الصريح او القرينة كما اذا وكل انسان اخر في عمل لا يمكن ان يقوم بنفسه
في رعاية مصالح العمل بها بل يحتاج الى مساعدة غيره فيوكل قوله ولو وكله في شراء
نفسه من مولاه صح اذا وكل الاجنبي العبد في شراء نفسه من مولاه كالاجنبي فيه عندنا

قولان

قولان احدهما الصحة والاخر البطلان وكذا عند الشافعي واما الحنفي فيقول بالبطلان
وباختلاف قول الحنفي ان عنده ان الوكيل يملك السلعة عند الشراء ثم ينتقل منه الى الموكل والا
لا يصح ان يملك نفسه لان الملك نسبة واضافة فلا بد من تغاير المضافين وهو المالك و
المملوك ولانه لو ملك نفسه انعتق ولا ينتقل الى الموكل فلا يقع الشراء من الموكل وهو المطلوب
منعت الامامية والشافعية من ذلك لان الوكيل نائب في ايقاع العبارة عن الموكل لا غير
فايجاب البائع وقبول الوكيل يوجبان نقل المبيع الى الموكل ابتداء ثم حصل الاختلاف
في الصحة والبطلان ومنشا الاختلاف ان البيع يستلزم ثلثة اشياء المتعاقدين والمعقود
عليه فلا يصح ان يكون احدهما المعقود عليه بل لا بد من التغاير واجاب القائلون بالصحة
انه من حيث انه مبيع مغاير لاعتبار انه عاقد والتغاير بالاعتبار كاف في الاضافة و
هو الاولى لان العبد في هذه الصورة ليس له الا الاتيان بالعبارة لا غير فهو من حيث
الاتيان بالعبارة عاقد ومن حيث انه موضوع للتصرف فهو معقود عليه فيكفي هذا
القدر التغاير في ثبوت الاضافة قوله ولا تبطل بارتداد الوكيل اي اذا كان مرتدا عن غير
فطرة فانها لا تبطل بل يكون مراعى فان اسلم او كان المدعى عليه كافرا كان له الدعوى وان
كان مرتدا عن فطرة او كان الموكل عليه مسلما بطلت الوكالة قوله وفي صحة التوكيل باثبات
اليد على المباحات كالاصطياد اشكال اختلف الفقهاء في ان تملك المباحات هل يحتاج
الى النية وهي قصد التملك او لا يحتاج فقال بعضهم يحتاج الى النية وقال بعضهم لا فعلى
الاول يصح التوكيل لانه لا يلزم من اثبات يد الوكيل على المباح تملكه بل تملكه تابع للنية
فاذا نوى عن الموكل ملك الموكل وعلى الثاني لا يصح لانه بمجرد اثبات اليد عليه يملكه الوكيل
فلا ينتقل منه الا بصيغة توجب النقل والاولى عند شيخنا انه يحتاج الى النية قوله وكذا
الاشكال في التوكيل في الاقرار والاظهر انه لا يصح لان الاقرار هو اخبار عن حق ثابت يلزم
المقر ولقول النبي ص اقرار العقلاء على انفسهم جائز واتفق العلماء على انه على غيره لا يقبل
واتفق الكل على ان دلالة المفهوم لا حجة وقيل يصح لانه يقبل النيابة لان اقرار الوكيل فيما
له فعله [illegible] وكلما يقبل النيابة يصح فيه التوكيل والجواب انه نائب في الفعل والاقرار
على نفسه بالفعل ومتى ثبت الفعل بالنسبة الى الوكيل ثبت بالنسبة الى الموكل فليس الاقرار
نيابة عنه فلا تصح الوكالة في الاقرار واعلم ان دلالة المفهوم على قسمين مفهوم المخالفة
ومفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة هو عبارة عن دلالة تعليق الحكم بوصف او اسم على
نفيه عما عداه وهو الموافقة تعدية الحكم المنصوص عليه الى المسكوت عنه لكونه اولى بالحكم

منه مثال الاول قوله م ذكوا عن الغنم السائمة فقال بعضهم تدل على نفي الزكوة عن المعلوفة
وقال بعضهم لا وهو الاصح الا في مواضع للاجماع مثال الثاني قوله م ذكوا عن الغنم قيل
يدل على نفي الحكم من غير الغنم والقائل بهذا شاذ والمشهور الحق انه لا يدل ومثال و
مثال الثالث دلالة لفظ قوله تعم ولا تقل لهما اف على النهي عن الضرب فهما الاذاوي بالحكم
قوله ولا يقتضي ذلك الاقرار اختلف الفقهاء في ان التوكيل في الاقرار هل يكون اقرارا
اخبار امر بحق سابق فاذا امره بالاخبار عن ثبوت حق في ذمته كان ذلك ملزوما ثبوت
الحق في ذمته وقيل بمنع الملازمة لان الاخبار قد يكون صحيحا وقد يكون كاذبا فالاقرار
القائل على نفسه هي الحجة بالمطابقة الدالة على الاصل وبراءة الذمة ولان العام لا دلالة
على الخاص فلا يقتضي الاقرار وهو الاصح قوله ولا يشترط في توكيل الخصومة رضا الغريم
اشارة الى خلاف الشافعي في بعض اقواله قوله ولو وكل على قليل وكثير صح الخ شرط اكثر
الفقهاء في الوكالة تعيين الموكل فيه جنسا او نوعا وان تعدد فيتعدد اجناسه او انواعه
فلو وكله في كل قليل وكثير لم يصح وهو اختيار الشيخ والاصح الصحة لانه يتقيد بمصلحة
الموكل فيعتبر المصلحة في فعل الوكيل وهو اختيار المصنف دام ظله قوله اما لفظا او فعلا العقد
اما لفظية او لا فاللفظية ما يكون الايجاب والقبول لفظيين وغير اللفظية ما يكون احدهما
لفظية والاخرى فعلية وفي الاغلب يكون الايجاب لفظيا الا في العارية فانه قد يكون بالفعل
كقوله اعرني هذه الدار فيدفعها اليه فههنا يكون قوله اعرني هو القبول وهي لفظية و
الايجاب فعلية وصورة الايجاب اللفظي والقبول الفعلي كما اذا قلنا الوكيل اشتر هذا العبد
فاشتراه فيكون فعل الشراء هو القبول هذا الكتاب عندك عارية او وديعة فيأخذها
لينتفع بها او يحفظها قوله فلو علقه بشرط تعليق الوكالة على الشرط لا يصح عند الامامية
وكذا ابن الجنيد وسواء كانت جائزة او لازمة وقال الشافعي تصح واتفق الكل
على ان تعليق التصرف جائز ويتفرع على تعليق الوكالة انه اذا قال وكلتك واذا عزلتك
فانت وكيلي صح تنجيزا او وكلتك ثم قال كلما عزلتك فانت وكيلي فالعزل لا يبطل
الوكالة الاولى وتثبت الثانية والعزل الثاني مبطل للوكالة الثانية وايضا اذا قال كلما عزلتك
وكلتك فيمكن ابطال هذه الوكالة بالكلية بان يقال في منع التصرف من الوكيل كلما وكلتك
عزلتك فتتعاقب الوكالة والعزل فيما وان فكل آن تثبت فيه الوكالة تثبت فيه الان الثاني
العزل وهكذا دائما فلا يبقى للوكيل زمان يقع منه التصرف لان التصرف مشروط باستقرار
الوكالة مسبقا بالزمان وههنا لا يتصور قوله والوكالة جائزة من الطرفين اذا قطع اليه

باعتبار مجموع الايجاب والقبول الا بالنظر الى غيرهما امر آخر غيرهما اما ان يكون لاحد
المتعاقدين اولا فان لم يكن فهو لازم لكل واحد فلا يخ اما ان يكون للكل فهي اولا الثاني
هو لازم للكل ولكل واحد وهو النكاح والاول هو اللازم لكل واحد لا الكل كالبيع و
ان كان لاحدهما فهو اما ان يكون للاخر فهو اولا فان كان فهو الجائز من الطرفين
كالوكالة وان لم يكن فهو اللازم من طرف والجائز من الطرف الاخر كالرهن قوله و
عتق العبد ملزمه بذلك لانه لو وكل عبده ثم اعتقه او باعه لم تبطل وكالة العبد وكذا لو وكل
زوجته ثم طلقها فانه لا تبطل وكالتها قوله فيصح ان يتولى طرفي العقد خلافا للشيخ
فانه يقول لا يجوز ان يتولى طرفي العقد وكيل البيع قوله ولا تسليم المبيع قبل قبض الثمن
تفريط والتفريط لا يجوز فلو قبض فرط وضمن ولا يملك تسليم المبيع قبل قبض الثمن فيحتمل
شيئين قوله اما ان يسلمه قبل قبض الثمن او معه اذا قبض الثمن ولا يملك قبض الثمن في
الفرق بين تقبيض المبيع وقبض الثمن انه اذا باع ملك المشتري المبيع فصار ماله فلم يتوقف
على اذن الموكل لانه دفع مال الغير الى الغير يجب عليه الاحتياط للموكل بان لا يسلمه قبل
قبض الثمن اما وكيل الشراء فيملك تقبيض الثمن عند قبض الموكل او وكيله وهما ان كان
وكيلا والحاكم للمبيع ولا يتوقف من تقبيض الثمن على اذن المالك لانه بالبيع ملك البائع
الثمن فتسليمه اليه تسليم للملك الى مالكه وخرج عن ملك الموكل لان اذنه فلم يتوقف على
اذنه بل يجب له تقبيض المبيع كما قلنا اما قبض المبيع فيحتاج الى اذن الموكل لان اذنه في
الشراء لا يقتضي الاذن في قبض المبيع والضابط في المسئلتين ان الاذن في اخراج ملكه
الى غيره وتمليكه اياه تمليكا لا انما يقتضي الاذن في قبضه بل يحتاج الى اذن جديد قوله
ولو علم انصرف الى الاجازة اطلاق الوكالة يقتضي شراء الصحيح فلو ظن الوكيل فاذا ظن
كون الشيء صحيحا فاشتراه كان كشراء الموكل بظن انه صحيح وان علم ان فيه عيبا لم يكن
فاعلا لما وكل فيه بل لغيره فلا يقع عن الموكل الا بالاجازة فلا يخ اما ان يشتري بعين
مال الموكل اولا فان اشترى بعينه وقف على الاجازة فان اجاز صح وان لم يجز لم يصح وان
اشترى في الذمة فلا يخ اما ان ينسبه الى الموكل لفظا اولا فان نسبه اليه لفظا وقف
على الاجازة فان اجاز صح والا بطل وان لم ينسبه اليه لفظا فلا يخ اما ان ينسبه في النية
اولا والثاني يقع للوكيل والثمن عليه والاحسن والاول اما ان يعلم البائع انه وكيل
في هذا الشراء اولا فان كان الاول وقع عن الموكل فيتخير وان كان الثاني كان للبائع
ان طالبه بالثمن من الوكيل ولا يملك الوكيل المبيع لانه لم يشتره لنفسه ولا للموكل لانه لم يأذن

فيه فيكون في نفس الامر البيع باطلا اذا لم يرض الموكل والبائع حكم بصحة البيع ظاهرا ليتوصل المشتري الى البائع في شرائه منه فلو قال ان كان لي فقد بعتك اياه قيل لا يصح لانه تعليق بشرط والتعليق على الشرط لا يصح وقيل يصح لانه شرط بما هو شرط به في نفس الامر فيصح ولا ضرورة فان لم يفعل وقلنا بعدم الصحة كان للوكيل اخذه ظفرا ويرد الفاضل اذا باعه بازيد مما اعطى البائع على البائع كالظفر بمال صاحب حق لا يملك استيفاء حقه عند الحاكم ولا الغريم مجيبا الى قضاء ماله من غير جنسه فان اخذه قصاصا فيهما اولى لان البائع يقول للوكيل هو لك فيتنزل منزلة الاذن **قوله** ولو قال صالح عن الدم الذي استحقه بجراح قال لوكيله صالح عن القصاص الذي في ذمتي لي بدله صالح حصل العفو عن القصاص مبنيا على التغليب لوغلا بدله صالح على الخنزير لم يحصل العفو وان لم يصح المخالفة لامر الموكل ولان الخمر مضمون لوكالة للكافر ومحترم لو قصد باتفاق التحليل **قوله** وبيع الشراء للموكل خلافا لابي حنيفة فانه يقول ان الوكيل يملك المبيع اولا ثم ينتقل منه الى الموكل وعندنا ان الوكيل نائب في ايقاع العبادة لا غير فايجاب البائع وقبول الوكيل موجب لنقل المبيع الى الموكل ابتداء وتظهر فائدة الخلاف فلو وكله في شراء من ينعتق عليه فعلى قول ابي حنيفة اذا اشتراه الوكيل ملكه فيجب ان ينعتق عليه وعلى قولنا لا ينعتق لانه يملك **قوله** ويرد الفاضل ويرجع الى الاخر اذا اشترى انسان من انسان اخر شيئا وزعم المشتري انه وكيل لزيد في الشراء فانكر زيد الوكالة فلا يخلو اما ان يكون الشراء بعين مال الموكل او لا فان كان الاول وقف على الاجازة فان اجاز صح وان اضاف الوكيل الشراء الى نفسه كان لزيد ابطال الاضافة كان له ابطال البيع في نفسه وان كان الشراء في الذمة فلا يخلو اما ان يضيف الشراء الى زيد باللفظ في نفس العقد او لا فان كان الاول وقف على الاجازة وللبائع احلاف زيد وان لم يصرح باللفظ فاما ان يصدقه البائع بالتنزيل او لا فان لم يصدقه البائع في نيته وقع البيع للمشتري باطنا وظاهرا وان اضاف اليه بنيته فاما ان يكون صادقا في ادعائه الوكالة او لا فان كان الاول فللوكيل احلاف الموكل فاذا حلف لزم الوكيل الثمن شرعا فاذا اراد التوصل الى زيد بان يشتري منه بان يقول ان كان لي فقد بعتك اياه وصح تعليق البيع على الشرط هنا للضرورة لانه شرطه بما هو مشروط به في نفس الامر فان امتنع منه باعه هو من نفسه او من غيره بثمن المثل واستوفى ماله فيرد الفاضل او يرجع بالناقص مع التمكن وقيل لا يصح التعليق بشرط بل يفعل ذلك ابتداء وان كان الثاني وهو ان يكون

كاذبا في ادعاء الوكالة لم يقع البيع لانه اضافه الى غيره ولا للغير لانه ليس بوكيل والذي يدعي انه موكله لم يجز البيع فيبقى على ملك البائع فيرجع اليه كما قلنا في الموكل فان امتنع باعه قصاصا ويرد الزائد على البائع وفي الرجوع على النقص اشكال لانه دفع ماله الى البائع على انه عوض والاقوى الرجوع مع التمكن من الاستيفاء **قوله** ولو اختلفا في تاريخ الابتياع الخ لانه شهادة بالسبب فان الانشاء سبب فاذا اختلفوا في الانشاء بالسبب لم تسمع اما لو شهدوا بالاقرار واختلفوا في التاريخ او في اللغة قبل والفرق ان الاقرار ليس بسبب بل هو اخبار عن السبب والاخبار اذا اختلفت تواريخه او الفاظه كان المخبر عنه واحدا لم يقع اختلاف بخلاف السبب فان انشاء الوكالة في صدورها فاذا اختلفا فيه لم يحصل بها سبب واحد شاهدان **قوله** ولو وكله في القضاء ولم يشهد برئ والفرق بينهما ان الوكالة في قضاء الدين وهو وكالة في ابراء ذمته ظاهرا وباطنا فالابراء الباطن بالدفع والظاهر بالشهادة فاذا اهمل احدهما واخل بالاخر فقد فرط فيضمن واما الوديعة فمبنية على الاخفاء ولم تجر العادة بالاشهاد منها فلهذا اذا امره بالايداع لم يستلزم الامر بالشهادة **قوله** ولو انكر الغريم وكالة الغائب فلا يمين اذا ادعى زيد انه وكيل الغائب في قبض حق له في يد عمرو او في ذمته فاما ان يكون المدعى به عينا او دينا وعلى كل واحد من التقديرين اما ان يعترف المدعى عليه بوكالته او ينكرها فالاقسام اربعة الاول ان يكون المدعى عينا وان يعترف الغريم بالوكالة لم يؤمر بالتسليم لانه اقرار في حق الغير وهو صاحب العين الغائب والاقرار في حق الغير لا يقبل الثاني ان ينكر المدعى عليه الوكالة فلا يمين لانه كل ما لم يعتبر اعترافه في اثبات الدعوى ولا ينكر لم يجوزه او مع عدم المدعي لم يجب اليمين مع الانكار الثالث ان يكون المدعى به دينا ويصدق الغريم بالوكالة ففيه قولان اقربهما انه لا يلزم بالدفع لانه اما ان يوصي بدفع مال الغائب او يدفع مال نفسه والاول ممنوع لانه اقرار في حق الغير والثاني كذلك ايضا لانه انما يدفع الى نائب الغائب عن دين له ولم يثبت النيابة فلا يجب وقيل بل يجب الدفع اليه لوجود المقتضي اليه وانتفاء المانع وكلما وجد المقتضي وانتفى المانع ثبت الحكم اما الاول فلان المقتضي لاقراره باستحقاق القبض منه واقرار العاقل على نفسه جائز واما انتفاء المانع فلان المانع حق الغير وهنا لا يمنع لانه لم يخص حقه في هذا المدفوع فلم يكن اقرارا عليه الرابع ان ينكر المفروض عليها فلا يخلو اما ان يقول بوجوب التسليم اليه في المسألة الثالثة على تقدير الاعتراف او لا فان قلنا بوجوب التسليم وجب

اليمين هنا والا لم يجب لما تقدم **قوله** وفي قدر الثمن المشتري على الوكالة الاصل براءة
الذمة من الزائد والاصل عدمه وقيل قوله قول الوكيل لان الموكل يدعي انه خان فيه و
الاصل عدم الخيانة وهو الاولى عند شيخنا **قوله** ولو انكر ولاية التزويج الخ قيل المرأة
صيغ حقها وقيل النصف لانها فرقة حصلت قبل الدخول لا من جهة المرأة فيتنصف المهر
كالطلاق وقيل بالبطلان لان الموكل انكره حلف بانه ما وكل فلا يقع النكاح فلا مهر

كتاب الاجارة الاجارة عقد يقتضي تمليك منافع عين مملوكة من شخص لغيره على وجه
التراضي **قوله** الثالث العلم بها اما بتقدير العمل واما بالزمان كخياطة شهر او يوم او بتقدير
العمل كخياطة هذا الثوب ولا يجوز جمعهما بان يقول استأجرتك ان تخيط لي هذا الثوب
في هذا اليوم بمعنى ان يكون هذا اليوم ظرفا للخياطة بحيث لا يزيد ولا ينقص الى آخره
الاول ان مطابقة اجزاء العمل الاختياري من الازمان لاجزاء الزمان الذي يحمل
الزيادة والنقصان امر متعذر يستلزم الحرج فيمتنع لقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين
من حرج فينتفي صحة الاجارة لان انتفاء اللازم يستلزم نفي الملزوم الثاني لانه لا يجب
عليه خياطة غير هذا الثوب من الاعمال ولا يجب عليه الخياطة في غير اجزاء هذا
الزمان فلو فضل اليوم عن خياطته فاما ان يجب عليه خياطة اولا والاول لم لانحصار
العمل في الثوب والثاني لان الزمان مستغرق للاجارة وكذا لو بقي من خياطة الثوب
شيء وخرج اليوم فاما ان يجب عليه اتمامه اولا والثاني يلزم والاخر بات بالعمل المستأجر
والاول باطل ما لا يلزم العمل في غير الزمان وليس للاجير الخاص ان يعمل لغيره الا ما
يتعلق به العقوبات كالقصاص والحدود والتعزيرات عن كان او عبدا واما الحق المالي
فيتعلق بذمة العبد وبرقبته وبمنافعه فالاول كما اذا اتلف مالا او اقترض بغير اذن مولاه
ولم يعلم المقرض واما برقبته كالرهن وارش الجناية واما بمنافعه كما لو اوصى مولاه بمنافعه
او استأجره مدة معينة اجيرا خاصا يعمل له ما شاء فيملك المستأجر هنا منافعه واما الحق
فلا يتعلق برقبته اجماعا كالديون وهل يتعلق الملك بمنافعه ام لا كالاجير الخاص اذا
كان حرا او عينه بالمدة فيه قولان قيل لا بل يتعلق بذمته فان المستأجر يستحق في ذمة
الاجير العمل مدة وقيل نعم لانه يصح تلفظا وحينئذ عليها ان عمل هذا الاجير اجيرا خاصا فعمل
عند غيره عملا يستحق المستأجر اجرة المثل عن ذلك ام لا فعلى الاول وعلى الثاني نعم وهو
الاصح **قوله** فان كان المعتبر الموجر فالضمان او على المستأجر الدابة لان الاعتبار من الموجر
هو سبب تام في التلف سواء حملها الموجر او المستأجر وعلى الموجر ضمان الزائد من المحمول

للمستأجر لانه غره واما اذا كان المعتبر هو المستأجر فعليه ضمان الدابة سواء حملها الموجر
او المستأجر واجرة الزائد وهل يضمن نصف قيمتها او جميعها يحتمل ضمان الكل لانه حصل
التلف من مجموع الشيئين احدهما مباح ولم يستعقب ضمانا اصلا والاخر محرم يستعقب
الضمان وكلما كان كذلك يحال الضمان كله على السبب المحرم لو انفرد واجبا لم يوجب ضمانا
لاجبا بل انما المؤثر هو المجموع وكلما كان المجموع هو المؤثر فكل جزء سببا ناقصا فيتساوى السببان
وملك الدابة بهما فيضمن المستأجر النصف وكذلك في الاجنبي اذا كان معتبرا يلزمه اجرة الزائد
وقيمة الدابة كلها او نصفها على ما قدمنا تقدم **قوله** ولو قال اجرتك كل شهر بكذا بطل على رأي
خلافا للشيخ فانه يقول يصح في شهر واحد لانتفاء الجهالة لانه عين اجرته وتعيين مبدأه
بالاتصال ونهايته بالتمام فيصح فيه ويبطل في البقية والاصح ما اختاره المصنف وهو
بطلان الاجارة لانه لو لم يستأجره الشهر الواحد بل استأجره زمانا غير معين النهاية فيبطل
قوله ان خطته فارسيا فدرهم الخ قال الشيخ يصح هنا ويكون من قبيل الواجب المخير وقيل لا
يصح لان العقد يقتضي لزوم شيء معين يطالب به وههنا لا يعين به ويرد بينهما ولا يصح و
هو المختار عند شيخنا دام ظله **قوله** ويكفي المشاهدة فيهما على اشكال ينشأ الاشكال من حيث
انه حزر والغرر منهي عنه لان العقود انما وضعت شرعا لقطع التنازع ومع الجهل يكون
العقد منشأ التنازع فينافي الغاية من شرعيته فيبطل لانه لا يمكن الرجوع عن تلفه والاختلاف
لا يمكن تقسيطه على المدة مع تلفه وانما المعتمد ما ثبت لا حتى ان فظاهر ان ومن حيث انها
المتحققة والاولى الاولى **قوله** الاقرب الصحة على رأي اما مع الجهالة فيصح اجماعا كما لو اجر زيد نفسه
بانه يخيط ثوبا العمرو بدينار مثلا ثم خاط من الثوب بعضه ثم استأجره بكذا بان يتمه بنصف
دينار فانه يصح اجماعا واما مع عدم الحدث قال الشيخ لا يصح والاولى الصحة عند شيخنا
دام ظله **قوله** ولو شرطا اسقاط البعض ان لم يحمله الى الموضع المعين في الوقت المعين لا يصح
لان الاجارة تقتضي اللزوم للموجر والمستأجر ومع التردد لا لزوم ولا يستلزم عدم تعيين
الاجرة **قوله** ولو منعه الموجر سقطت الخ لان المستأجر ملك المنافع وانما اتلفها عليه بمنعه
فيضمن كالاجنبي وقيل تبطل الاجارة كالمبيع اذا تلف قبل قبضه **قوله** ونفقته على مولاه
على اشكال ينشأ من حيث انه قد ملك منافعه فاستحق ومن حيث ان النفقة تابعة للملك و
قد زال ولا اشكال انما هو مع عدم قدرة المعتق على نفقته واما مع قدرته على النفقة فانها
لا تجب على المعتق اجماعا بل على المعتق **قوله** لا بالتضمين بان يقول اجرتك هذه الدار وضمانها
عليك فانه اذا شرط في الاجارة تضمن المستأجر بطل الشرط لانه منافي لمقتضى العقد لان مقتضى

العقد الامانة فالضمان لا ينعقد وتفريط مناف لها وكل شرط مناف للغاية فانه باطل
الا العارية للنص **قوله** ولو امر بعمل له اجرة بالعادة فطلب الاجرة والاقرب البحث في
الامر يقتضي الاجرة ام لا اذا كان الفعل المامور به ليس من العادة التبرع به فقيل لا يستلزم
لان الامر اعم من لزوم الاجرة وعدمه والعام لا يدل على الخاص والاصل براءة الذمة
وقيل يستلزم لانه فعل محترم مامور به غير متبرع به فيستحق الاجرة وان لم يكن من شان ذلك
المامور به ان ياخذ الاجرة وهو الاقوى عندي ولو كان الفعل في الاغلب لا يؤخذ عليه
اجرة هل يستحق الاجرة ام لا الاولى الاستحقاق ولان مال المسلم ودمه وفعله محترم **قوله**
والاقرب بطلان الاجارة على اشكال ينشأ من اختلاف الاصحاب قال الشيخ تبطل الاجارة
لانه كلما اجتمع الاجارة والمنافع في ملك شخص واحد في زمان واحد كانت المنافع تابعة للعين
وقيل لا تبطل وهو الاقوى لان الاصل بقاء ما كان على ما كان **قوله** والوجه الاول لو ادعى
المالك المزارعة وادعى الزارع العارية فكل واحد منهما مدع ومنكر فيحلف كل واحد منهما
على نفي ما ادعاه الاخر ويثبت اجرة المثل هكذا قالوا الاصحاب وقال المص يثبت اقل الامرين من
اجرة المثل والحصة فان نكلا فكذلك وان نكل احدهما دون الاخر قضي على الناكل بمجرد
نكوله وقيل لا بد ان يحلف الاخر على اثبات دعواه وهكذا على قول من يقول لا يقضى
بمجرد النكول بل لا بد من اليمين في ثبات الدعوى والزارع الكثير لان المالك يدعي المزارعة
مدة معينة فقد اقر باستحقاق البقاء تلك المدة وبعدها باجرة بحيث لم يحصل له الحصة
التي هو المدعى حكم له بالاجرة على الابتداء او الابقاء **قوله** ويجوز الخرص والبيع لكل
على الاصح خلافا للشيخ ولا يضمن وهو غير لانه لا يفيد اباحة التصرف في قدر نصيبه
وله اخذ شيء من الزرع من حصته وهو اذن في تمييز حصته من حصة المالك واقرارها
من غير تجديد اذن اخر وهو يفيد اباحة التصرف في الزائد كالاكل والانتفاع واستلزم
الاذن عينه ففيه اشكال الاقوى عندي الاباحة وكل منهما اذا تصرف في شيء حسب عليه من
نصيبه فظهر من ذلك انه لو اراد الخرص لم يفد التملك في الزيادة وله الرجوع في الزيادة
مع بقاء العين لا مع تلفها فلو تلف الاصل من غير تفريط لم يضمن ومع التفريط يضمن
حصة الشريك المقدرة في الزائد فكان الاقوى عدم الضمان ولو اكل شيئا من الزائد على
ما قدر عليه لم يضمنه لانه اباحة والاباحة تزيل الضمان كما لو اذن له في الاكل **قوله** فعلى
المالك الابقاء الى الادراك لانه زرع بحق وهو عرق غير ظالم **قوله** يستحق الابقاء بالاجرة
لقول النبي ليس لعرق ظالم حق واستدلوا على ان عرق غير ظالم بدلالة المفهوم وان كانت

ليست

ليست بحجة في غير هذا الموضع لكن اتفقوا على انه حجة وعمل بالحق اي حق الابقاء
قوله المساقاة معاملة على اصول ثابت بحصة من ثمرها وهي مفاعلة من السقي وعقدها
والمزارعة لازمان يملكان بنفس العقد المالك العمل والعامل الحصة فاستحقاق الحصة في
مقابل استحقاق العمل والعمل ثابت في الذمة قابل للابراء منه ولو شرط عليه بعضه فاذا
ابراء المالك العامل من العمل برئت ذمته وبقي استحقاق العامل الثمرة وان لم يعمل بخلاف
الجعالة فانه لا يستحق العامل الجعل الا بنفس العمل لا باستحقاقه لان الجعالة لا تقتضي
استحقاق العمل **قوله** ولا تبطل بالموت قال الشيخ في المبسوط اذا مات احدهما او ماتا
انفسخت المساقاة فانه كالاجارة عندنا ومن خالف في الاجارة خالف هنا وقال المص في
المختلف والوجه انها لا تبطل كما تقدم في الاجارة **قوله** اذا اظهر في العامل زيادة عند المساقاة
اما ان يكون قبل ظهور الثمرة او بعده والاول يصح اجماعا والثاني اما ان يظهر في الثمرة
بعمل العامل زيادة اولا والثاني لا يصح اجماعا والاول اما ان يكون الزيادة في الثمرة او
في الصفة فان كان في الثمرة صح وان كانت في الصفة كالشمس وغيره خلاف قيل يصح
وقيل لا **قوله** وهو كل اصل ثابت الخ المشهور ان المساقاة على شجر له عرق وقال الشيخ في الخلاف
يجوز على البقل الذي يجز مرة للاصل والاقوى المنع عند المص في المختلف لانها معاملة على
مجهول فيصح في موضع الاجماع **قوله** وفي التوت والحناء نظر ينشأ من كونه ثمرة اولا يحتمل
الاول معقود بالانتفاع ويجز كل سنة وكان مثل ويحتمل الثاني لانه جزء والاولى عندنا
الصحة **قوله** ويشترط في المدة تقديرها الخ خلافا لابن الجنيد فانه قال لا باس بمساقاة
النخل وما شاكله سنة واكثر من ذلك اذا حضرت المدة او لم تحضر لنا انها معاملة على شيء
فيفتقر الى الاجل فلا بد من ضبطه احتج بان ضبط الثمار يكفي عن الاجل اذ يقصد المدة والجواب
المنع **قوله** والاقرب والكسح للفعل اعلم ان في كسح الفعل هنا وخيوط الخياط ومداد الكاتب
في الاجارة خلاف قيل على العامل للعادة وقيل المالك لانها اعيان والاول قول الشيخ
والثاني لابن ادريس واوجب ابن ادريس الكسح على العامل ونسب هذا القول الى بعض
المخالفين في قوله غير واضح لعدم الدليل وهو خطاء من ابن ادريس فان الشيخ اجل من
ان يقلد هو المخالفين فكيف يخالفنا وقوله لا دليل عليه خطاء فانه قال والاصل انه البراءة
ولان العامل يجب عليه العمل الاخير وهذا غير عمل فلا يجب عليه **قوله** ولو شرط البعض لزم قال
الشيخ في المبسوط اذا ساقاه على ان يعمل رب المال معه في المساقاة باطلة لان موضع المساقاة
على ان من رب المال المال ومن العامل العمل كالقراض فاذا شرط على رب المال العمل بطل كالقراض

قال شيخنا في الخلاف والوجه عندي صحة ذلك لانه يسوغ ان يشترط العامل على المالك
ان يعمل معه غلامه وان يكون على العامل بعض العمل لانه تابع لنفسه وهذا هو بعض ذلك
وان على بضاعة اي العامل بان يكون عمل العبد للعامل تبرعا بشرط ان يكون بعض العمل
لا كله فلو شرط كل العمل بطل قوله ولو شرط عليه الاجرة اجرة الخ اذا اشترط العامل اجرة
الاجراء الذين يعملون معه بعض العمل صح اجماعا وان شرط عليه اجرة الاجراء العمل كل
العمل وليس له العمل لم يصح اجماعا ولو كان ثم استعمالهم قيل يصح والاصح انه يبطل قوله ولو
ساقاه على بستان على ان يساقيه على اخر صح كل عقد لانه شرط فيه شرط سائغ لزم فان
اخل من عليه الشرط بالشرط كان لمن له الشرط الفسخ وفي النكاح يكون له فسخ المهر قوله
ولو استدعى الرد ولم يبذل الاجرة الخ فلا شيء لان الاستدعاء اعم من ان يكون العوض
او لا لانه قابل للتقييد لكل منهما بغير تناقض ولا تكرار فيكون اعم منهما والعام لا دلالة
على الخاص لان العامل متبرع بالعمل وقيل ان الامر يستلزم الاجر الا ان يقيده بقوله مجانا
او يقصد العامل التبرع قوله ولو جعل الدخول فدخل جماعة فلكل واحد ذلك الشيء
من فعل بلفظ العموم وصدر عن جماعة فاما ان يبذل عن الكل من حيث هو الكل او عن كل
واحد فالاول يكون داري للكل والثاني اما ان يكون المجعول مخصصا او لا فان كان الاول
شارك الكل فيه كقوله من دخل داري فله هذا الدينار وان كان الثاني يكون كقوله من دخل
داري فله دينار فدخل جماعة لكل واحد دينار قوله المقصد الرابع في السبق والرماية قوله
فان اكتفينا بالايجاب فهو جائز معناه كل من قال من الاصحاب بان المسابقة لا يفتقر
باقتصاره الى القبول ومن قال بلزومها قال لا يفتقر الى القبول لفظا بل يكفي فيها
الايجاب فيكون جعالة قوله والاجنبي على اشكال الاشكال من الاجنبي من حيث لا عمل
له فالذي له عمل اخذ العوض والذي له عمل بالاخذ فلا يبقى معوضا عن الفعل لانه ليس
الا العمل وهو لا يحصل للعامل فالاصح عند شيخنا انه لا يصح قوله المقصد الخامس الشركة
الشركة اجتماع حقوق الملاك في موضع واحد على سبيل الاشاعة ولا توصف بالصحة
والبطلان لانه اما ان يتحقق هذا التعريف او لا فان لم يتحقق لم يثبت الشركة وان تحقق
ثبت ولا يمكن وقوعها على وجهين بوجه يصح وبوجه يبطل وكلما ليس كذلك لا يوصف
بالصحة والبطلان وانما يوصف بالصحة والبطلان الاذن في التصرف لكل واحد من
الشريكين من الاخر له ولاحدهما دون الاخر فهذا الحكم هو الذي يوصف بالصحة والبطلان
فلا يلزم شرط الاجل فيها بل الشرط يقتضي ان بعد المدة المشترطة لا يجوز التصرف بل يبطل

الاذن

الاذن والاجل للاذن حقيقة واطلاق الشركة عليه مجاز واعلم ان لفظ الشركة
اطلق الفقهاء على اربعة معان قوله شركة العنان وهي شركة الاموال وهي مذكورة
في الرسم المتقدم قوله شركة الابدان وهي عقد لفظي يدل على تراضيهما واتفاقهما
على اشتراكهما في الاعمال في موضوعات مختلفة بحيث تمتاز موضوع كل واحد عن
موضوع عمل الاخر كاشتراك الدلالين والحمالين قوله شركة المفاوضة وهي عقد
لفظي يدل على اتفاقهما واشتراكهما في كل غنم وغرم يحدث لهما الا الجناية قوله شركة
الوجوه فقيل هو ان يشترك رجل لا مال له وخامل ومال ويكون العمل من الوجيه و
المال من الخامل وهو في يد الخامل لا يسلمه الى الوجيه ويكون الربح بينهما وقيل ان يبيع
الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعض الربح له واتفق الامامية على بطلانها
لمغايرتها وعلى بطلان القسم الثاني والثالث دون الاول قوله ما لم يشترط الفسخ
على اي كلما التفاضل في الربح مع اتفاق المالين او اختلافهما فيه على اختلاف نسبة المالين
صح اجماعا وان شرطا التفاوت في الربح مع التساوي في راس او التساوي في الربح
مع اختلاف راس المال فاما ان يكون لصاحب الفضل عمل زائد او لا فان كان الاول
صح اجماعا وان كان الثاني فيه قولان قال الشيخ لا يصح وقال شيخنا يصح والاقوى عندي
الصحة احتج القائلون بالصحة بما روي عن النبي صلعم المؤمنون عند شروطهم وفيه رواية
اخرى المسلمون عند شروطهم واحتج القائلون بعدم الصحة بان الربح تابع للملك والشرط
لا يملك الا بقدر راس المال واما الشركة بمعنى الاذن الذي استعمل الفقهاء لفظ
الشركة فيها ووصفوها بالصحة والبطلان فانه ليس من العقود اللازمة للتغيير
لفعل شيء من تخصص الخ قوله وليس له المطالبة بالانضاض الانضاض هو الرد الى
راس المال الذي هو مال من احد النقدين قوله ولو باعها سلعة صفقة وقبض احدهما
الخ اذا كانت عين مشتركة بين اثنين على سبيل الاشاعة وباعها صفقة واحدة
بثمن واحد لزم ان يكون ذلك الثمن مشاعا بينهما فاذا دفع المشتري الى احدهما
شيئا من الثمن فلا يخلو اما ان يدفع اليه على انه حقهما او على انه من ثمن هذا المبيع و
يطلق او يقول ان هذا ثمن حصتك وهذا الاخير هو المراد في هذه المسالة وهو
موضع البحث فيكون بينهما وتقريره ان تقول اما ان يكون القابض وكيلا وقع القبض
لنفسه بقدر حصته مشاعا وبقي الاخر فقبضه موقوف على الاجازة فان اجاز الشريك
تخير بين الرجوع على شريكه او على المشتري فاذا قبض لنفسه كان مضمونا عليه لانه

بصحته يضمن وكلما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وان قبضه على انه لم يشتر يكون معاناً
كان المشتري اقبضه اياه ولذلك ان لم يكن وكيلا بشرا به وكان وكيلا في الاقباض
قبله بامانة والضمان بطانة متى يصح لنفسه ضمن المشترى **قوله** البحث الثالث في القسمة
عند ابي حنيفة تمييز حق احد الشخصين تمييز بعيد الشخص وقال ابو حنيفة انها بيع فيثبت
فيها احكام البيع عنده على ثلثة اقسام بيع لفظي وهو باطل وبيع ضمني كقوله اعتق عبدك
عني وعلي دينار وبيع معنوي والمراد بالبيع هنا المعنوي على قول ابي حنيفة **قوله** ان
المقصود القسمة لخير غيره عليهما فقد تقدم ان القسم اذا دخل على اثنين لا يجبر على القسمة احد
ولا يصح لان الاول صاحب الحصة لا يقابله نفع لاحد فيدخل تحت النهي عن اضاعة المال الا
فاذا انفرد احدهما الاخير فانه لا يصح القسمة ويجب على غير المتضرر اذا امتنع من سؤال
المنفرد لان ضرره في مقابلة نفع الاخر دون اتلاف غير محض وهذا هو الفرق بينهما وايضا
القسمة مع تمامهما لا يمنع في صورة الاولى وفي الثانية لو اتفقا صحت فاذا امتنع من لا
ضرر عليه اجبر لان اجبار الشرع لا يستلزم اضرار الجميع هنا فلذا بطلت بالقسمة
مع الاتفاق امتنع الاجبار عليهما ولما صحت القسمة وهنا مع الاتفاق اجبر غير المتضرر
قوله ويقسم الثياب والعبيد مع التعديل اعلم ان اصل مشروعيته ذلك ان شخصا من الانصار
اعتق ستة اعبد له في مرض موته فلما دعت القضية الى رسول الاكرم قسمهم بالتعديل واقرع
بينهم واعتق اثنين منهم بالقرعة والعتق حق الشرع وللعبيد بالتبعية فقسمهم بين الورثة
حق اسد بالتعديل فتعدى الحكم الى الثياب وما شابههما واعترض بانه ولو حقوق اسرتهم
وولي المؤمنين قسمته بالولاية عنهما والجواب ان المطلوب حاصل الان ولانه ذكر احيانا
من قبول الحكم وقسمة الرد يفتقر الى الرضاء لانها تشتمل على معاوضة وكلما تشتمل على
معاوضة لا بد فيه من الرضاء **قوله** ولو اتفقا عليه وعدلت السهام الخ قسمة التعديل
في تساوي الاجزاء تمييز وسبب التمييز القرعة وهنا يصح بالتراضي بها وبالتراضي
جعلها سببا مميزا ولا يشتمل على معاوضة بل هي تمييز وحصول الملك في جزئيات المتساوية
واما قسمة الرد فتشتمل على معاوضة والعوضان المتقاصات وكل تحقق فلا بد من
المعاوضة من العلم وهو تابع لتحصيله فمن ثم اقتصر بعد القرعة الى التراضي في قسمة متساوي
الاجزاء **قوله** ولو ظهر استحقاق البعض الخ اذا اقتسما ملكا ثم ظهر استحقاق بعض المقسوم
فاما ان يكون ذلك البعض معينا او شائعا فان كان معينا فلا يخلو اما ان يكون معها
او مع احدهما فان كان معها فاما ان يكون مع التساوي او على الاختلاف ويعني بالتساوي

ان

ان يكون مع كل واحد منهما قدر نصيبه مثلا بان يكون اذا بطل من احدهما جزء بطل
من الاخر مثله لاحدهما الثلث وللاخر الثلثان والمعين في يد صاحب الثلث ثلثه وفي
يد صاحب الثلثين ثلثه بحيث يكون اذا بطل من احدهما جزء بطل من الاخر مثله
او لا بالتساوي فالاقسام اربعة الاول بان يكون معينا ويكون في يد احدهما خاصة فتبطل
القسمة الثاني ان يكون معينا وهو في يدهما بالتساوي كما ذكرناه فيصح الرابع ان يكون
شائعا في يدهما فتبطل القسمة لان شرط القسمة اتفاق جميع الشركاء ومنهم لم يحصل
قوله المقصد السادس في المضاربة اعلم ان المضاربة والقراض لفظان مترادفان
باعتبار وضعين من قبيلتين على معنى واحد فالمضاربة وضع اهل العراق والقراض
وضع اهل الحجاز والموضوع له اللفظان هو عقد لفظي يقتضي استنابة في تجارة بحق
مشاع معلوم النسبة من كل الربح وذلك الجزء للعامل ويتابع المعيب ويرد به اما جواز
هنا شراء المعيب لم يجز في الوكالة اذا وكله في شراء عين مطلقا كان يقول زيد لعمرو
وكلتك اشتري لي فرسا لان غرض المالك هنا في مضاربة الربح فمن حصل سواء
كانت تلك العين صحيحة او معيبة كانت داخلة من الاذن وان شاء الوارث فالمقصد
منه العين وانما تحمل على الصحيح لانهما الحظ للاخصا والاسا الانها المقصودة في شراء
العين لا الربح **قوله** فيقف على الاجازة لو خالف اطلاق العقد المضاربة يقتضي الشراء
بالعين لانه لو اشترى في الذمة فاما ان يشتري في ذمة المالك او في ذمته والثاني
لاستحالة ان يملك الانسان شيئا ويثمنه على غيره والاول يقتضي اثبات دين على المالك
من غير ضرورة فلم يتناوله العقد مطابقا ولا ضمنا ولا التزاما فلا يصح ولان المضاربة
اذا وقعت على الدين والعين عين المشتري فلو اشترى في ذمة المالك اشترى بغير
مال المضاربة فلا يصح ولان المضاربة تتناول التصرف في المال الذي وقع عليه العقد
لا يقتضي التصرف في الذمة والشراء بمال في ذمة المالك تصرف في ذمة المالك
ولا يقتضي المضاربة ذلك اذا عرفت فنقول اذا اشترى في الذمة فاما ان يضيفه
الى المالك لفظا ونية او لفظا حسب او يضيفه الى نفسه لفظا ونية او لا يضيفه الى
احدهما الا نية ولا لفظا فكلما اضافه لفظا الى المالك وقف على الاجازة فان اجازه
المالك كان له والا بطل على قول من يبطل تصرف الفضولي تبطل من الاصل وكلما
اضافه الى المالك نية لا لفظا وقع في الظاهر له وفي نفس الامر يقف على الاجازة
والفائدة وتمام تحرير المسألة في باب الوكالة فكل اطلق نية ولفظا او عين نفسه

وقع له قوله وتبطل بالموت كل ما هو جائز من الطرفين وجوازه لازم له اي يقتضي
ماهيته فانه تبطل بالموت من ايهما كان الا الوصية فلا ينتقض بالكتابة المشروطة
لانهما انما يكون جائز من الطرفين لا لماهيتها بل بواسطة امر آخر وهو تعجيز العبد
نفسه قوله وبالفرقة على اشكال لان الفرقة قبل السكر قبل الضامن قبيل امر آخر وقبل
الضامن الاثمان والسكر امر عارض قوله ويصح بالمغصوب اي يصح ان يبيعا ويقبض
للغاصب انما كان المغصوب نقدا من جوبا او كان موجودا غير نقد لم يقع ولا يزول
الضمان عن الغاصب الا بالتسليم الى البايع في عوض صاحبه فاذا سلم برئ من الضمان
وصار بدله على العوض بما ابتاع بالعقد يزول الاثم من حين العقد الى ما يستقل من
الضمان ويبقى الاثم السابق قوله ولو اشترى بالعين ابا المالك الخ اذا اشترى
ابا المالك للمضاربة فاما ان يكون بغير اذنه او باذنه فان كان بغير اذنه لم يصح
لان عقد المضاربة وكالة في التجارة للاسترباح فيتناول الاذن في كل تصرف يمكن
فيه الاسترباح ولو كان بالامكان الاستقبالي ولا شئ من الا ويمكن فيه الاسترباح
باحد الوجوه الامكانات فلا يتناوله الاذن وهل يكون موقوفا على الاجازة قيل
لا لانه منافيه فان الامر بما يمكن فيه الاسترباح ينافيه بما لا يمكن فيه الاسترباح
والامر بالشئ نهي عن منافيه وقيل يقف على الاجازة لانه فضولي وعقد الفضولي
موقوف على الاجازة وان كان باذنه كما يصح لو اشترى له بعمل المال مال المالك
اباه ثم اعتق بعد ثمن عين ما وقع عليه الشراء وحل عليه منافيه للمضاربة فانفسخت
المضاربة وبطلت وكلما ابطل المالك المضاربة لزم اجرة العامل اجماعا قوله و
لو اشترى زوج المالكة الخ اذا اشترى زوج المالكة فان كان باذنها بطل
النكاح لان ثبوت النكاح وملك الزوج لا يجتمعان اجماعا فاذا ثبت ارتفع الاخر
وقد وجد الملك فيرتفع النكاح وهو المطلوب وان كان بغير اذنها بطل الشراء قيل
بطل من الاصل وقيل بطل لزومه وبقي موقوف على الاجازة فيقول ببطل البيع استعمال
اللفظ مجازا ولو اشترى جارية عامل المضاربة اذا اشترى جارية فاما ان يكون
قد ظهر فيها الربح او لا فان كان الثاني جاز للعامل ان يطئها باذن المالك بعد
الشراء وهل يجوز باذنه قبل الشراء قولان الاصح لا وان كان قد ظهر فيها ربح فنقول
اما ان يملك الربح بالظهور او بالانضاض وان لم يملكها بالظهور وهو راي بعضهم و
لا يجب بل يكون المسألة الاولى وان ملك بالظهور لا يستبيح بالملك على قولنا وهو احد

الشريكين لا يستبيح البضع باباحة صاحبه على قول يباح باباحة صاحبه فانه قد لا يكون
كالمسألة الاولى قوله والتالف بعد دورانه في التجارة الخ الربح وقاية لراس المال
سواء وجد الربح بالفعل او بالقوة ونعني بالوقاية انه كلما خسر المال في دورانه
في التجارة فانه يكون الخسران محسوبا من نفس الربح لا من راس المال ولا من المجموع
منه ومن الربح اجماعا ومعنى قولنا بالفعل انه اذا كان الخسران انقص من الربح او مساويا
لكان الربح وهو التالف وراس المال على حاله وان تلف اكثر تعوض حصول ربح في دورانه
في التجارة فاذا حصل ربح جبر راس المال بما نقص منه من الربح الثاني ولو كان الخسران
قبل حصول شئ من الربح توقع حصول الربح وجبر به نقص راس المال ولو كان بالتلف لا
بالخسران فاما ان يكون بعد دورانه في التجارة او قبله فان كان بعد الدوران
فكالاول والاخير قولان الاقوى انه كالاول والمراد بالدوران هو وقوع عقد
معاوضة ناقلة للتجارة على العين او نوعها في الذمة باذن المالك مع دفعها او
تلفها في يد العامل ووجوب بدلها فاذا نقص راس المال بعد عقد صحيح وتلف
بعد قبضه كله دون البعض الاخر كان التالف من باقي الذي في يد العامل من الربح
عندنا على الاقوى فيجبر بالربح على الاقوى قوله وان كان بغير اذنه بطل مع الاضافة
اي لم يترتب عليه اثر بالفعل وان كان موقوفا على قول من يقول بصحة بيع الفضولي
والفقهاء يستعملون لفظ البطلان تارة من دفع الصحة وتارة من رفع اللزوم
ولا باحث ها سرة المشهور انه اذا سلم الوديعة التي بيده الى الظالم خوفا على نفسه
من قبل ان ضرب لم يكن عليه الضمان وقال ابو الصلاح يضمن اذا سلمها بيده وان
خاف التلف لنا ان الاصل براءة الذمة ولان بترك التسليم اليه يتضرر ودفع الضرر
سائغ التسليم فلا يتعقب الضمان بلفظ الضمان قوله ولو انكر الوديعة او ادعى
التلف الخ منشأه من حيث انه دعوى على خلاف الاصل فيدخل تحت العموم قوله البينة
على المدعي واليمين على المنكر على من انكر ومن حيث الرواية وعمل الاصحاب ولانه
لولا ذلك لم يرغب احد في الوديعة لانها تستلزم الامانة فلو لم تكن القول قوله
لزم الحرج وهو منفي بالاية وهو المختار عند شيخنا والمصنف اعلم ان الامانة والوديعة
قد يجتمعان وقد يفترقان وبينهما عموم من وجه وخاصة اجتماع الامانة والوديعة
ان القول قوله مع اليمين في الرد فان انفردت الوديعة عن الامانة بان فرط او تعدى
فالوديعة باقية وزالت الامانة ولا يكون القول قوله في الرد مع اليمين هنا اجماعا

فراد المص بقوله او الوديعة يريد مع اجتماع الامانتين والوديعة ان الامانة الاولى ليست
بوديعة مثل الذي تطيره الريح وترميه في بيت انسان فانه لا يكون القول قوله مع اليمين
في الرد قوله ولو مات ولم يوجد الخ منشاؤه من نص الاصحاب على انه يضمن ولان
الاصل البقاء وكل وديعة حكم الشارع ببقائها ولم يزلها المشروع ولا ورد شرع
طلبنا نص المجهولية فحكم بالضمان ومن حيث ان الاصل عدم التفريط والتعدي الذي هو
سبب الضمان في الوديعة وانتفاء السبب يستلزم انتفاء المسبب قوله ولو جهل صدق
وضمن او ابقاها امانة اذا اودع الظالم شيئا يعلم انه غصب ولا يعرف المالك قال
الشيخ في النهاية يعرفها حولا كما يعرف اللقطة فان جاء صاحبها والا تصدق بها عنه
وتبعه ابن البراج وبه قال ابن الجنيد وقال المفيد ان كانت الوديعة من اموال المسلمين
وغصبوهم بعينه المودع اربابها باعيانهم كان له ردها الى صاحبه ولم يجز له ردها
الى الظالم الا ان يخاف من الفتنة في ذلك وان لم يعرف اربابها اخرج منه الخمس الى فقراء
آل محمد وايتامهم ومساكينهم وصرف الباقي منها الى فقراء المؤمنين وقال ابو الصلاح
يرد المغصوب الى مستحقه فان لم يتعين له ولا من ينوب منابه حملها الى الامام العادل
فان تعذر ذلك فعلى المودع حفظ الوديعة الى حين التمكن من ايصالها الى المستحق
والوصية بها الى امين تقوم مقامه فيها ولا يجوز ردها على المودع مع الاختيار و
قال سلار فان لم يعرف اربابها جعل خمسها لفقراء اهل البيت عم والباقي لفقراء المؤمنين
وهو يناسب قول المفيد وقال ابن ادريس ان لم يتعين له حملها الى الامام العادل فان
لم يتمكن لزمه الحفظ بنفسه في حياته وبعد موته الى من يثق اليه في ذلك بعده فانه الى حين التمكن
من المستحق وهو الاقوى لنا انه احوط احتج الشيخ بما رواه حفص بن غياث قال سألت
ابا عبد الله عم عن رجل من المسلمين اودعه رجل من اللصوص دراهم او متاعا واللص
مسلم هل يرده عليه قال لا يرده فان امكنه ان يرده على صاحبه فعل والا كان في يده
بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها فان اصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق بها فان
جاء صاحبها بعد ذلك خيره بين الغرم والاجر فان اختار الاجر فله وان اختار الغرم
غرم له وكان الاجر له ولانه مال في يده لا لمالك ليس بمعروف فكان حكمه حكم اللقطة
والجواب الطعن في السند ولا نم مساواته للقطة على ان قول قول الشيخ لا يخ من قوة
واعلم ان رد الوديعة يجب عقلا اما بالضرورة كهذا الوجوب او بالنظر لوجوب ترك
الكذب النافع والنص الشرعي عليه دليل وقالت الاشاعرة انه سمعي اي للنص الشرعي

بهذا الوجوب ولا يحكم به العقل لغير نص الشارع كالاستدلال بالنص على الاول برهان
ان وعلى الثاني برهان لمي والبرهان الان الاستدلال بالمعلول على العلة واللمي على
العكس قوله ولو مزجها الغاصب بالراجح الخ هذا ايجاب الاصحاب وفيه اشكال لانه ليس له
ولاية القسم لانها يستلزم اعطاء بعض مال كل واحد منهما للآخر فهي كمعاوضة ولا رضا
له ومن حيث انه يستلزم اعطاء بعض مال كل واحد رد المغصوب الى الغاصب من المثلي عند
لانه حرام لا يجوز قطعا قوله ولو استعاد المحل صيدا من محرم جاز اي جاز اثبات يده عليه
واستعمالها فيما يليق لانه خرج عن ملك المحرم فصار مباحا وهذا انما يتحقق في المحرم في الحل
اذا كان الصيد في الحل فغ يضمن المحرم وباعه قوله لانها لما وفرطها الضابط في مثال المستعير
من الغاصب ورجوعه على الغاصب لانه كما لو كانت من المالك كانت مضمونة على المستعير
ولم يرجع المستعير على الغاصب ان كان لا يضمنها لو كان من المالك لا يكون مضمونة ويرجع
على الغاصب مع الجهل بالغصب لا مع العلم قوله ولو اذن في الزرع والغرس ولم يعين مدة
فغرس كان للمالك المطالبة بالقلع اذا دفع الارش بان يغرم ما ينقص فيقوم قائما
ومقلوعا ويغرم ما بين القيمتين وان قال المعير انا اغرم له قيمتها اجبر المستعير على قبضها لانه
لا ضرر عليه ولو قال المستعير انا اضمن قيمة الارض لم يكن له ذلك فالوجه عندي انه لا يجبر
المستعير على اخذ قيمة غرسه الى المطالبة الا برضاه اذا له في الطرفين قال الشيخ ليس له المطالبة
بقلعه قبل ادراكه وان دفع له الارش لان له وقتا ينتهي اليه وتبعه ابن ادريس قال المصنف
في المختلف ولو قيل له ذلك كان وجها لانها عارية فلا يجب التبقية وللمالك الرجوع متى
شاء لانه عقد جائز من الطرفين فاذا رجع فهو مخير بين ان يقلع الزرع او الغرس و
يدفع الارش وبين ان يبقيهما ويأخذ اجرة ارضه من حين الرجوع الى وقت الانتهاء
قوله ضمن النقص لا التلف لانه مأذون في الاستعمال بمجرى العادة فلا يضمن نقص القيمة
بالاستعمال بل يضمن الناقص اي العين التالفة التي هي ناقصة في الاستعمال قوله ولو
ادعى المالك الاجرة الى قوله واجرة المثل قال الشيخ في الخلاف والمبسوط ان القول قول
المستعير مع يمينه وعلى المعير البينة وقال في كتاب المزارعة من المستعير ان اختلفا
فقال الزارع اعرتنيها وقال رب الارض اكريتها وليس مع واحد منهما بينة حكم بالقرعة
لاجماع الفرقة على ان كل مجهول مشتبه فيه القرعة والدليل على ما قال في الخلاف ان الاصل
براءة الذمة وصاحب الاصل يدعي الاجرة فعليه البينة فاذا عدمها كان على المستعير
اليمين وقال في باب المزارعة من المبسوط رب الارض قال والاحوط ان يستعمل القرعة

وقال ابن ادريس لا يقبل قول المالك فيها اذا ادعاه من الاجرة والاقوى الرابع
في العارية والواجب اجرة المثل عوض منافع الارض وقال شيخنا في المختلف قوله
بوجوب اجرة المثل ليس بجيد والحق ان يقول يتحالفان فيحلف المالك على نفي العارية
ويحلف المستعير على نفي الاجرة ويثبت اقل الامرين من اجرة المثل والقدر المدعى قوله و
يقبل قوله في التلف والقيمة وعدم التفريط لو اختلفا في القيمة وعدم التفريط لو اختلفا
في القيمة بعد التفريط قال الشيخان القول قول المالك مع يمينه وبه قال سلار وابن
حمزة وابن ادريس وقال المفيد ان كانت لاحدهما بينة حكم له بها وان لم يكن بينة
فالقول قول صاحب العارية مع يمينه بالله عز وجل قوله فلا يلتقطها الكافر فقيل لا يصح لانها
امانة والكافر ليس من اهل الامانة اما الاولى فظاهرة واما الثانية فلان الامانة
يقتضي الركون الى الامين ولا شيء من الكافر بمركون اليه لقوله تعالى ولا تركنوا الى الذين
ظلموا وقيل انها ولاية على الترتيب والحفظ فهي ضمانة والكافر اهل لذلك ومنشأ الخلاف
وجود الوصفين اعني الامانة والضمانة في اللقطة فايهما ترجح فمن رجح الامانة منع
من الالتقاط للكافر ومن رجح الضمانة جوزه ومن توقف في التعادل والرجحان
استشكل المسئلتين وتوقف فيها والاولى اشتراط الاسلام عند المصنف والعلامة عند
شيخنا ايضا كذلك قوله واذا وجد في كلاء وماء اذا وجد الملتقط حيوانا فاما ان يكون
في كلاء وماء او لا فان كان الاول لا يجوز على اي حال وان كان الثاني فاما ان يكون
صحيحا او لا فان كان الاول لا يجوز اخذه ايضا لقوله عليه السلام خفه حذاؤه قوله فان تركه
لا لجهد وان كان الثاني يجوز والمراد بالحيوان في قولنا اذا وجد الملتقط حيوانا ممتنعا
عن المؤذي مملوكا قوله او وجد في خيمة او دار فيها متاع لانه اذا وجد في خيمة او في
دار تكون تلك الخيمة والدار في يده كلما يوجد في الخيمة والدار فهو موجود في الموجود
في اليد فهو في اليد وهو ظاهر ولو حصل عليه لقضى له الحاكم وقال الشيخ ان القصاص
لا يجوز الا عند البلوغ لان وضع القصاص للتشفي فلا يتحقق الا عند البلوغ وهذا
القول انما هو في القصاص لا في الدية لان الدية لا يجوز تاخيرها لانه مال الطفل قوله و
ان ادعى رقيته على راي هنا مسئلتان الاولى ان رقية القاذف هل توجب بتصديق الحد
ام قيل لا لعموم الاية وقيل نعم لرواية فعلى الثاني ان ادعى القاذف رقيته فصدقه الملتقط
اليه وجب حد كاملا وقيل يقبل في الاولى لقوله اد ادرؤوا الحدود بالشبهات فاذا اقتضت
الشبهة اسقاط الحد فاسقاط البعض اولى قوله ويصدقها مدعي بنوته كما ذكرها لو ادعى

بنوة شخص طفل مجهول النسب بلا فصل حكم له وعليه ثبوت النسب ما لم يكن به الحوق
او الشرع وانما قلنا بلا فصل احترازا من الحمل فانه لا يقبل دعواه قوله وفي الترجيح
بالاسلام او الحرية نظر والاولى عند شيخنا الترجيح بالاسلام لانا حكمنا بالاسلام و
الحرية تبعا واقام البينة في الاسلام مخرج في تلك معسر التالي وهو شعيره هنا
وتبعية الدار وتبعية النسب فلما حكمنا باسلامه لزم الحكم باسلام ابيه فالحاقه بالكافر
ينافيه وقيل الترجيح لانها دعوى مقبولة له لو تفردت كدعوى لو انفردت فيتعارضان
فيحتاج الى مرجح خارج وهو الحق وكذا البحث في الحرية قوله ويجب اخذ الشاة في
الفلاة بين تملكها والضمان الخ اختلف الفقهاء في لفظ الضمان بشرط حضور المالك
وبقاء الملتقط فلا يجب الوصية بها واذا اخذت اللقطة ومات الملتقط ثم جاء المالك
لم يتعلق بالتركة شيء والمختار الاول عند شيخنا لم ظلم قوله والمدفون في ارض لا مالك
لها والمغاورة الخ قيل يشترط عدم اثر الاسلام عليه فلو وجد وكان اثر الاسلام عليه
كان لقطة اما ان يكون منفصلة او متصلة وعلى التقديرين اما في الحول او بعده فالاقسام
اربعة الاول ان تكون الزيادة متصلة في الحول فيتبع الاصل اي فهي للمالك الثاني ان تكون
بعده فان كان بعد نية التملك فهي للملتقط الثالث ان تكون منفصلة في الحول فتكون للمالك
قطعا وهل يكون حكمها حكم اللقطة قولان احدهما نعم ويملك بالتعريف ونية التملك في
مضي الحول وثانيهما انها ليست كاللقطة فيكون امانة لما كانها كسائر المملوكات
الحاصلة للمالك وليه والحاكم الرابع ان يكون منفصلة بعد الحول فاما ان يكون بعد
نية التملك او قبله فان كان الاول فهي للملتقط وان كان الثاني فالبحث فيه كما في الثالث
ولو تملك بعد الحول ثم دفع الى المدعي لانه ادعى سواء دفع بالوصف او بحكم الحاكم او البينة من
غير حاكم وسواء اقر المدفوع اليه او لم يقر فانه يضمن للثاني لانه بمجرد تملكه ضمن بخلاف
ما لو كان في يده امانة واخذت بحكم الحاكم والبينة الشرعية فانه لا يضمن للثاني واما
في الاقرار فان كان اقر للاول لم يرجع الملتقط على الاول فان لم يكن بالاقرار رجع عليه
قوله ويرجع على الاول ما لم يتلف وهو معلوم من فقه الاول فلا حاجة الى التكرير
قوله ودلالة السارق عليه بدلالة السارق على ما في يد الغير امانة مع علمه بكونه
مالا لانه سبب في التفريط قوله او بانفلاته بالريح الخ لان ضلاله سبب مستقل بالاتلاف
ما لو فتح راس الظرف فعليه الريح فاذا بسبب الشمس فان في الضمان اشكال وقال صاحب
الشرايع ولعل الاشبه انه لا يضمن لان الريح والشمس كالمباشر فيبطل حكم السبب كنظائره

شيخنا دام ظله انه يضمن كما تقدم قوله وفي الضمان نظر منشاء النظر من حيث انه
سبب في التعدي من حيث ان السبب عدم الاكل والشرب لا يتحقق بفعله لانه منع سبيلهما
والمالك لم يفعلهما في الاصح والاولى ما قاله شيخنا عدم الضمان في المسائل الثلث
قوله ولو سكن مع المالك قهرا ضمن النصف قال صاحب الشرايع فيه ولو سكن الدار مالكها
فهو لم يضمن وقال الشيخ يضمن النصف وفيه تردد منشاه عدم الاستقلال من دون
المالك قوله ولو استاجره لعمل فاعتقله الخ منشاء النظر من حيث ان الحر لا يدخل تحت
اليد ومنافعه معروضة من حيث انه ثبت يده على منافعه بالاجارة ومنعه من العمل والاول
عند شيخنا انه لا يضمن قوله ولا يضمن تفاوت السوق مع الرد اعلم ان تفاوت السوق
وهو زيادة القيمة لا لزيادة صفة او صفة في العين بل بحسب الرغبة قوله وان كان مغير
مستقر تجدد ضمان المتجدد قال الشيخ يضمن قيمة المغصوب ولو قيل برد العين مع
ارش العيب الحاصل ثم كلما ازداد دفع ارش الزيادة كان حسنا قاله في الشرايع قوله والا
على من حين الغصب ذكر الشيخ في المبسوط والخلاف وهو اختيار شيخنا لان الغاصب
يؤخذ باشق الاحوال قوله وان كان ربويا قيل يثبت الربا في البيع وغيره من المعاوضات
المالية المحضة وفي الضمانات وقيل يختص بالاولين دون الاخير فعلى هذا الراي
تبنى هذه المسالة فلو كانت سلعة مصوغة من ذهب وزنه عشرون مثقالا وبالصياغة
تساوي ثلثين فعلى راي من اثبت الربا في الضمان يقوم بغير جنسه ويضمن به
وعند من يقول بعدم ثبوت الربا في الضمان يقوم بجنسه ويضمن به والمختار عند
والدي قدس سره انه لا يثبت الربا في الضمانات قوله وفي اعطاء الدابة الارش
وروي في عين الدابة ربع قيمتها وحكى الشيخ في المبسوط والخلاف عن الاصحاب في
عين الدابة نصف قيمتها وفي العينين كمال قيمتها وكذا كلما في البدن اثنان و
الرجوع منه الى الارش اقوى في الاشبه قوله او اساك مجانا وفيه نظر منشاء النظر من حيث
ان الغاصب يؤخذ باشق الاحوال فياخذ المالك القيمة والعين ومن حيث قول
الشيخ فان هنا لا يجوز الجمع بين العوض والمعوض عنه قوله ولو زادت قيمته بالخصى
الخ اذا جنى الغاصب على المملوك المغصوب جناية سواء كانت الجناية موجبة قيمة المملوك
اولا فاما ان يكون الجناية مقدرة او لا فان كان الاول يضمن المقدرة فان استوعب
المقدر القيمة مثل الخصي والجب طالب الغاصب المطالبة بالعين اذا دفع القيمة او ليس له
ذلك بل يدفع القيمة للمالك والعبد لكونه خصيا الاصح الثاني لان القيمة هنا

عوض الجزء الفائت فلا يجمع للمالك بين العوض والمعوض كما قال به الشيخ وان
لم يستوعب القيمة كالاصبع الزائد وجب رد العين مع دية الناقص قوله ولو طالب
الغاصب الغصب كلا امر هنا يقتضي ان يكون القيمة للحيلولة لا لزوال ملك المالك
عن العين واشتغالها الى الغاصب ثم لا يخ اما ان يتمكن الغاصب من العين اولا فان
كان الثاني استمر الحال وكان الاول كان للمالك استعادة العين ودفع القيمة ولو طلب
الغاصب ذلك قيل او الاصح انه ليس له ذلك لانه ماخوذ باشق الاحوال ويتفرع على انه
للحيلولة انها لو تلفت العين بعد اخذ المالك بالقيمة كان التلف للمالك واذا تلفت لا بفعل
الغاصب بشرط ان يكون تلفها للنماء لا من فعل الغاصب ولا يكون قد اثبت يده على النماء
والا كان ضامنا له سواء تلف بسببه او لا قوله ويضمن نقص الزيت والعصير على راي في
العصير لا غير لان قال لا يضمن نقص العصير بالغليان لان الناقص اجزاء مائية لا قيمة
لها وعند شيخنا المختار الضمان قوله ولو زادت بفعل الغاصب فان كانت كتعليم الصنعة
احترازا به عما لو ضم الغاصب اليها عينا كصبغ الثوب وانزاء الفحل من القسم الاول
لا من القسم الثاني فان نطفة الفحل لا تملك بانفرادها وكذلك السمن والصبغ فالقسم
الاول وهو الاثر وما يلحق به تبع العين فيكون للمالك ويضمنه الغاصب فانه لو علمه
صنعة ثم نسيها في يده ضمنها وكذا لو سمن ثم هزل في يده واما القسم الثاني فهو للغاصب
قوله وكذا بالاجود على راي لانه يقول هل شيئه كان على حسب قدر القيمتين
فتباع وياخذ كل واحد منهما قيمة متاعه بالنسبة بالقيمة السوقية والمختار عند
شيخنا الاول لان الغاصب لا حرمة له هنا قوله ولو عاد عين السمن الخ انما استعمل لفظ
العود هنا لاشتراكهما في كون كل واحد منهما صفة كمال فالعود المعين العام وهو
مختار تركيبي لان اعادة المعدوم ممتنع بل استعمله مجازا قوله ولو وطئ وعنده عالمة
فلا شيء على راي اذا وطئ الغاصب الجارية المغصوبة فاما ان تكون بكرا او ثيبا فان
كانت بكرا وجب عليه ارش البكارة اتفاقا لانها جناية وكل جناية مضمونة على الغاصب
بل لو غصبها بكرا فذهب بكارتها بالعارض في يده ضمنها وان لم تكن بفعله لانه داخل
تحت النقص الكلي وقد نقص الصفات وهل يضمن المهر لو زاد عن ارش البكارة ياتي ذكره
في المسالة الاخرى وان كانت ثيبا لم يضمن شيئا وبقي الاثم عليه لان النبي نهى عن مهر
البغايا وهي عنيزه وقيل ان هذه المنافع مملوكة للمغصوب منه وقد باشر اتلافها الغاصب
وليس لرضاها تاثير في اسقاط حق المالك فيجب على الواطي المهر والغاصب يؤخذ

باشق الاحوال والاصح الاول ومنه يظهر حكم زيادة مهر المثل على ارش البكارة في الصورة
الاولى فانه قلت انه لا مهر للبغي لم يجب زيادة مهر المثل على ارش البكارة في الصورة
الاولى فان قلت انه لا مهر للبغي لم تجب زيادة مهر المثل على ارش البكارة بل لا وجبت
وان كانت غير عالمة او عليه مطاوعة وجب مهر المثل على الغاصب اجماعا فقيل هو
في البكر عشر القيمة وفي الثيب نصف العشر وقيل مهر المثل والاول مروي والثاني قوي
قوله ولو طالبه العصير خمرا ثم خلا الخ لو غصب عصيرا ثم صار خلا ففيه قولان قيل انه
للغاصب لانه حال كونه خمرا ارتفع يد المغصوب منه وهو الاقوى وقيل بل للمالك لاولا
التخليل قوله ولو طلب الدية الخ هذا على قول من يقول ان المالك يطالب باقل الامرين
من ارش الجناية ومن القيمة وعلى قول من يقول باكثر الامرين يجب على الغاصب
الاكثر لانه يجب عليه ان يمكنه من هذه الجناية لانها مضمونة قوله والقول قول الغاصب
مع يمينه في التلف والتعيين على راي اعلم ان القول قول الغاصب مع اليمين في ادعاء
التلف الممكن اجماعا ولان تقديم قول المالك عليه مستلزم الامكان تكليف ما لا
يطاق وكلما استلزم امكان المحال فهو محال فيكون تقديم المالك عليه محالا بيان الملازمة
الاولى ان الاختلاف في التلف ليس لخلاف في الضمان بل هو اختلاف في وجوب
نقص العين ورد نقص العين بعد انعدامه ويمكن ان يكون صادقا فلو كلفناه بالرد
لسبب تقديم قول المالك لكان تكليفا بالمحال واما تكليف ما لا يطاق محال لما بين في
علم الكلام واما قوله على راي الخلاف في القيمة فقيل القول قول الغاصب لانه غارم الا
ان يعرف كذبه كان يقول ثمن العبد حبة او درهم فانه لا يقبل قوله وهو اختيار المصنف
وقيل القول قول المغصوب منه لان الغاصب يؤخذ باشق الاحوال وان سلعته
لا ينتقل عنه الى غيره الا بما يقول فان المالك اعرف بقيمة سلعته وهذا مختار شيخنا
مد ظله قوله في رد العبد بعد موته وقال في الخلاف لو علما في هذه بالقيمة كان نجسا
ويحتمل ان يكون القول قول الغاصب لانهما اتفقا على ان الاصل صحته قوله وسمعت
بينته قيل لا تسمع بينته لانه مكذب بها بمباشرة البيع وقيل ان اقتصر على لفظ البيع و
لم يضم الى المبيع ما يدل على التملك تسمع بينته وهو اختيار شيخنا وكلما صدر من البائع
قبل البيع او في اثنائه او بعده منافيا في دعواه بالغصب كقوله هذا ملكي فانه لا يسمع دعواه
اولا ولا بينته قوله ولو وطئها لم يصح لان الضمير ... وطئه بالقبض وما في الذمة فقد
المشروط قوله ولا يصح الرجوع ان كانت لذي رحم ومختار المصنف في غير هذا الكتاب

ومختار شيخنا ان الزوجين كالرحم قوله وهل تنزل موت المتهب منزلة التصرف
الخ منشاؤه من حيث انه لو انتقل عن المتهب انتقالا لا لازما وهو اقوى من التصرف
اللازم كالبيع لان الميراث انتقال قهري ليس فيه خيار والفسخ وغير ذلك من
لواحق البيع فلا يجوز الرجوع فيه ومن حيث ان ملك الوارث ليس اقوى من ملك
المورث وملك المورث له الرجوع وكذا ملك الوارث قوله ولو باع بعد الاقباض
للاجنبي الخ قيل لا يصح لان العقد مشروط بملك البائع فيتاخر عنه بالذات وملك البائع
سبب الفسخ عليه بالعلية فلو كان العقد سببا للفسخ ولا يصح البيع بل يحتاج الى تجديد
عقد آخر وقيل يصح للاهل والجاب من الايجاب وهو جزء اول من العقد والمجموع موجب
للملك وهذا البحث انما يتاتى اذا لم يكن المتهب من ذوي الرحم ولا يكون اجنبيا فقد عوض
عن الهبة قوله ولو كانت فاسدة صح اجماعا هذا عطف على مجرد الحكم على الاجماع في
قوله وكذا لو باع وتقرير المسئلة ان يقول انه عقد وقع من اهله في محله فيصح ويحتمل
عدم الصحة لانه مشروط بالقصد ولم يقصد الى بيع ملك نفسه والاقوى الاول فعلى الثاني
فالاقوى بعدم الصحة البطلان بل انه يحتاج الى اجازة اخرى من البائع قوله وان
اعترف بالتمليك مع الاشتباه هذا جواب عن سؤال مقدر وهو ان الهبة لا تملك
الا بالقبض فاذا اقر بالتمليك فقد اقر بالسبب فيلزم اقراره بالمسبب لاستحالة وجود
المسبب بدون السبب فلا يسمع انكاره القبض لانه ينافي اقراره واذا نافى اقراره
لم يصح واجاب المصنف بان الاقرار بالمسبب انما يلزم الاقرار بالسبب اذا علم المقر انه
سبب لهذا المسبب وان لا يقوم غير هذا السبب مقامه اما اذا لم يعلم ذلك فلا يستلزم
اقراره بالمسبب اقراره بالسبب والى هذا اشار المصنف بقوله الاشتباه ولان كون القبض
سببا في ملك الهبة وكونه لا يملك بدونه مسئلة اجتهادية خفية لا يعلمها اكثر الناس
حتى ان بعض الفقهاء انكر ذلك كمالك من الجمهور فلا يحكم عليه بمجرد اقراره بالمسبب
لوقوع السبب لان الحكم معلول بشيئين احدهما كونه سببا والثاني العلم به فلو حكمنا بمجرد
اقراره لاجل كونه سببا لا غير لاقمنا جزء المسبب مقام السبب وهو من الاغلاط قوله
ولو وقف الدين الخ انما لا يصح وقف الدين لان الدين ماهية كلية في ذمة المديون
والوقف لا يصح الا ان يكون عينا شخصية قوله او ما لا يملكه مع عدم الاجازة فلو وقف
غير المالك شيئا ولم يجز المالك لم يصح الوقف اجماعا ولو اجاز قيل لا يصح لانه لو وقف المستأجر
وهو المختار في نية القربة هل يكون من المالك او منه قال شيخنا بل يكون من المالك لانه

كالعبادة تقبل النيابة فان منها ما تقبل النيابة والنية تكون من المنوب لا من النائب
كالزكوة وشبهها **قوله** اذا تم لزم لا شك في لزوم الوقف بعد الاتمام لكن باذا
فعندنا بالايجاب اجماعا وبالقبول على الاقوى عند شيخنا الاخ الصالح العالم:
كالوقف على الفقراء والمساكين واذا وقف الاب والجد اذا الاب على الولد وغير ذلك
وبالقربة مع شرائط الاخر مذكورة في المتن واما عند الجمهور فلا يفتقر الى نية القربة
وعند ابي حنيفة لا يتم الوقف الا بحكم الحاكم فقولنا على الاقوى اشارة الى الخلاف بعض
الاصحاب فان عنده لا يفتقر الى القبول منشأ الخلاف ان الوقف هل هو من العقود او
من الايقاعات فان كان الاول يفتقر الى القبول وان كان الثاني لا يفتقر اليه **قوله**
وفي صحته في الموجود قولان كل وقف متصل لا يعرض له الانقطاع ما دامت العين
باقية فهو صحيح بالاجماع وان كان منقطعا فاما ان ينقطع الاول ففي صحته قولان و
الاولى البطلان وان كان غير الاول كمنقطع الاوسط او الاخير فمنقطع الاوسط
يصح ويكون وقفا دائما وسيأتي البحث فيه وان كان منقطع الاخير خاصة فيصح حبسا
ولا وقفا **قوله** ولو وقف على من ينقرض غالبا كان يقف على زيد ويقتصر او يسوقه
الى بطن ينقرض غالبا او يطلقه في عقبه ولا يذكر ما يصنع به بعد الانقراض فلو
فعل ذلك قيل يبطل الوقف وقيل يصح حبسا حتى ينقرض المسمون وهو الاشبه فان انقرضوا
رجع الى ورثة الواقف وقيل الى ورثة الموقوف عليهم والمختار الاول عند صاحب
الشرائع وشيخنا دام ظله **قوله** وعلى الشيعة الامامية والجارودية كل من يقدم عليا
عم شيعي وكل من يقدم عليا عم غير الامامية فيدخل في الجارودية **قوله** وفي الوقف
على الذمي والاجنبي قولان اختلف الناس في الوقف على الذمي فقيل لا يجوز مطلقا
وقيل يجوز مطلقا وقيل بالتفصيل ان كان اجنبيا لم يصح والاصح انه لا يصح مطلقا **قوله** و
كذا المرتد الاصح عند شيخنا في الصورتين عدم الصحة والضابط ان وقف المسلم على
الكافر لا يصح مطلقا لان الوقف مودة ولا شي من المودة بجائز للكافر اما الاولى
فظاهر واما الثانية فلقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من
حاد الله ورسوله والكافر محاد لله ورسوله **قوله** والوقف ينتقل الى الموقوف عليهم اختلف
الناس في ان الوقف هل ينتقل اصل الوقف من المالك الى الله او الى الموقوف عليه
او لا ينتقل بل يكون ملكا مسلوب المنفعة فذهب كل قوم الى قسم من الاقسام المذكورة
والمختار عند شيخنا الانتقال الى الموقوف عليه وتظهر الفائدة في الوقف المنقطع الوسط

فعلى

فعلى الاول يرجع المنفعة حال الانقطاع الى الفقراء والمساكين وعلى الثاني الى
ورثة الموقوف عليه وعلى الثالث الى الواقف او وارثه على اشكال **قوله** ولم يعتق
عليه على اشكال منشأه من عموم قوله ص من اعتق شقصا من عبد عتق عليه وهو عالم
لان العتق مبني على التغليب وانواع التغليب القهر وهو السراية الى ملك غيره بغير اذن
المالك وهو بمنزلة الاتلاف لان السراية اتلاف العين والعتق اتلاف الاصل بملكها و
اخراجها عن قبول التمليك ويحتمل العدم لان السراية تستلزم الانتقال اولا الى ملك
المعتق ثم يعتق عليه وهذا يكون ولا ولو والوقف لا يقبل الانتقال الا بما يقتضيه
اتصال الوقف فعلى كل تقدير لا يقبل الانتقال الى غير الموقوف عليه الا في مواضع هذا
ليس منها والاصح انه لا يقبل الانتقال مطلقا الا على الموقوف عليهم انتقالا غير مختص
والشرط في السراية الانتقال المختص ولانه يستلزم لزوم الملك ما دامت العين موجودة
لقوله ص حبس الاصل وسبل المنفعة والسراية تبطل الوقف ونقض الوقف غير جائز ولا
عدم السراية على القولين واذا وقف على الفقراء صح اجماعا ولم يكن بيان منحصر احتمالا
بل كان منتشرا فاما ان يكون للكل او للبعض والثاني ترجيح من غير مرجح والاول متعذر
فلو وقف على من لا يمكن حصوله اليه فلا بد من توجيه وجه آخر للمصلحة فقالوا انه ينصرف
الى كل فقراء البلد ومن حضر البلد من غيرهم ويجب الاستيعاب مهما امكن والمعقول
على قسمين اما الانتشار بحيث لا يمكن تحصيل الكل فيقتصر على تحصيل اقصى ما يمكن ان يأتي
من جهة المقدار فلو بلغوا من الكثرة الى حيث يلزم من تعميمهم خروج نصيب كل واحد
منهم عن الانتفاع والتملك فهنا يقتصر على الممكن فهذا الوقف يشابه بيان المنحصر
من وجه وهو الاقتصار على البعض والتشريك من وجه وهو انه لا يجوز الاقتصار
مع الممكن ولا يجوز للموقوف عليه الوطي لو طئ باخذ الوطي مانع السبب وهو ملك الرقبة و
شرط وهو الاختصاص وعدم مانع كتعليق حق الغير وغير ذلك من الموانع اذا عرفت
ذلك فعلى القول الوقف على القول بعدم انتقاله على الواقف او بانتقاله الى الله تعالى لم يحصل
السبب المبيح للوطي بل يباح سببه وعلى القول بانتقاله ينتقل الى الموقوف عليهم شرط
الاختصاص وهو مفقود هنا فلا يباح لفقد شرط الاباحة ولان كل من يباح وطيها
للمالك فهي معرضة للعتق وهو زوال الملك مع بقاء العين بسبب اختيار المالك و
مباح ولا شيء من الوقف كذلك فلا يباح الوطي لثبوت المنافع فيحرم وطي المملوكة
اما لفقد السبب او لعدم حصول شرط او حصول مانع **قوله** ويوخذ القيمة من التركة لكن

نظريتنا النظر اختلاف اقوال الاصحاب فالذي قال ان الملك لا ينتقل الى الموقوف
عليه بل يبقى على ملك الواقف لا تصير ام ولد بملك الموقوف عليه وكذا على قول
من يقول انه ينتقل الملك الى الله تعالى واما على قول من يقول ان الموقوف عليه يملك
الرقبة فيحتمل ان تصير ام ولد لان الاستيلاد مبني على التغليب والسراية كالعتق و
قيل لان الوقف لا يقبل الازالة وهذه المسئلة مشابهة للمسئلة المتقدمة وهي انه اذا
اعتق حصته انطلق من العبد هل يسري كله او لا فان قلنا بالسراية فهنا اولى قطعا
وان لم نقل بالسراية احتمل هنا عدم السراية ايضا والاقوى ثبوت الاستيلاد واخذ
القيمة من الشريك لمن عليه واختار شيخنا ولو كان حفظا تعلقت بالموقوف عليه
على اي لما ذكر المص راينا واحدا ولم يذكر القول الاخر كانه هو اختياره في ذلك
الكتاب وان ذكر راسين او اكثر كان مترددا ولم يختر احدهما قوله ولا ينتقل على
اشكال ينشا من ان لفظ المولى يشترك باشتراك اللفظين بين المنعم والمنعم عليه و
الاول هو المولى من اسفل وقد اختلف الاصوليون في ان لفظ المشترك هل يحمل على كلا
معنييه مع الاطلاق من غير قرينة ام لا فقال بعضهم يجوز بل يحمل عليهما او البحث مذكور
في الاصول ثم اختلف القائلون بعدم حمل اللفظ على كلا معنييه في ان لفظ الجمع هل يحمل
على كلا معنييه فيه قولان فمن حمله على الجميع قال يدخل الاعلى والاسفل ومن لم يحمل
قال ببطلان الوقف لامتناع حمله على الجميع وعلى احدهما لاستلزامه الترجيح من غير
مرجح والاولى عند شيخنا ان الوقف يبطل قوله ولو قال من انتسب الى خرج اولاد البنات
على راي قال السيد المرتضى انه لم يخرج اولاد البنات لقول النبي للحسن والحسين
ع هذان ولداي امامان قاما او قعدا [illegible] وسماهما بالولد
فدل على ان اولاد البنات ينتسبون اليه كما ينتسب اولاد البنين والمختار عند المص
واكثر المشايخ الاول لان اولاد البنت لا ينتسبون الى الجد بل الى ابيهم وجدهم من
الاب لهذا قال الشاعر قوله بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد قوله ولو
وقف على اولاده فهم اولاده خاصة الخ اقول فائدة اللفظ اذا اطلق يحمل على حقيقته
ولا يحمل على مجازه الا بقرينة حالية او مقالية وليس هنا [illegible] قرينة توجب
صرف اللفظ من حقيقته الى مجازه اذا عرفت ذلك فنقول اذا قال وقفت على اولادي
وليس له اولاد للصلب وله اولاد اولاد هل يحمل اللفظ عليهم اولا الاول لا لان الولد حقيقة
في المتولد من نطفته من حيث هو كذلك فاطلاق اللفظ على ولد الولد

مجاز

مجاز وليس هنا الا صحة الوقف على تقديره ولا تصلح قرينة لما تقدم قال بعضهم ان لفظ
الولد يطلق على الولد للصلب وعلى ولد الولد وان نزل حقيقة لا بالاشتراك اللفظي
بل بالمعنوي فعلى هذا التقدير يصح والاقوى انه لا يصح قوله وان اوجبت دية اقيم بها مقامه
الخ هنا مسئلتان الاولى اذا اوجبت الجناية الدية كما اذا قتل عبد خطأ او قتله حر فانه يجب
بهذا القتل الدية وفيها قولان احدهما انه للموقوف عليه الموجود لان الوقف انما يتعلق
بالعين والعين قد تلفت ومالكها هو الموقوف عليه فيكون له وقال بعضهم انه يشترى
به عبدا يكون وقفا لان الوقف يقتضي التأبيد فتعلق العين وبدلها ولان ملك الموقوف
عليه ليس مختصا به وانما هو مختص بجميع الموقوف عليهم فلم يكن له بالجميع وانما يكون ذلك
اذا كان الوقف عليهم وعلى القول بان ملكه هو الله تعالى يشترى عبدا يكون وقفا ويتفرع
على ذلك انه هل يجب ان يشترى بالدية عبدا او يجوز ان يشتري بدل العبد جارية الوقف
الاولى عند شيخنا وجوب شراء عبد الثاني اذا وجب قصاص اختص بالموقوف عليه
واذا اصطلحوا على الدية فقيل انها يكون للموقوف عليه الموجود لانها عوض من حقه و
انها عوض عن نفس المجني عليه لان المستحق هو اخذ نفس الجاني بالقتل والصلح على الدية
انما هو بالعفو عن نفس الجاني وقيل انه يشتري عبدا كالاول واعلم ان كل من قال بان
الموقوف عليه يختص بالدية في المسئلة الاولى قال باختصاصه هنا وكل من يقول بذلك
اختلفوا فيه ومنشأ الخلاف على ما ذكرنا وهو ان الدية هل هي عوض عن نفس القاتل
او المقتول فعلى الاول يكون للموجود وعلى الثاني يشترى بها عبدا الوقف يكون للموجود ومن
ولمن بعدهم قوله وقيل يعم الملك هو مبني على المسئلتين الاولى الجمع المضاف للعموم
الثاني ان لفظ الاولاد او اولاد الاولاد حقيقة في كل متولد منه او من اولاده وان بعد
وسائط كثيرة ولا نزاع في المسئلة الاولى وانما النزاع في المسئلة الثانية واذا
ثبت كونه حقيقة لغة او عرفا عمت المسئلة والا بطلت والاقوى عند شيخنا اختيار
المص قدس سره واعلم ان الوقف المنقطع الوسط على قسمين الاول ان يكون له غاية او
مدة ينتظر وهو ان يشترط ان له بعد مرتبة او مراتب يصح الوقف عليها الى ما لا يصح
الوقف عليه ثم بعده الى من يصح الوقف ويوصله الى التأبيد وهذا القسم ان قلنا ببطلان
الوقف المنقطع الاوسط بطل هنا فكان الاول حبسا وان قلنا بصحته لم يكن لذكر من لا
يصح الوقف عليه اعتبار بل ينتقل من مرتبة السابقة عليه الى المرتبة المتأخرة عنه بلا فصل
قوله ان لا يكون له مدة او غاية ينتظر كان يقول هذا على اولادي فاذا انقرضوا ولا

واولاد اولادي فعلى الفقراء ان قلنا ان لفظ الاولاد متناول لاولاد الاولاد وان
قلنا بقتنا ولم يشارك ايقول وقفت هذا على اولادي فاذا انقرضوا فهو وان لادهم يكون
للفقراء ثم ينقرض الموقوف عليهم ولم يبق منهم احد وبقي من شرط انقراضه وصول
الوقف على ما بعدها ففيه قولان قيل بطل فيكون حبسا على الاول الى ان ينقرض من شرط
انقراضه ولم ينقرض لانه ليس للوقف مصرف صحيح ولو انقرض من شرط انقراضه وليس له
مدخل في الوقف قبل انقراض المرتبة السابقة فانه يصح الوقف لاتصاله بمصرفه وقيل لا
يصح وعلى القول بالصحة اذا لم ينقرض من شرط انقراضه والقراض من قبله فلمن يكون
النماء فيه اقوال الاول ان يكون من وجد الان هنا على القول بانه ينتقل الى الله سبحانه وتعالى
الثاني ان يكون للموقوف عليه كل القول بانه ينتقل الى الموقوف عليه وشرط في حصول
النماء له بالوقف لانقراضه فاذا لم يحصل الانقراض ينتقل بسبب الملك وهكذا المرتبة
الثانية قبل حصول شرطها تعرفه وهو الانقراض لان الفرض الوقف لا يحصل بالاولى
لهذا الموقف الاول قبل يعزم فيه يشتري به مثل الموقوف الذي تلف فيكون وقفا
للجميع الثالث ان يكون للواقف وهذا فيه اشكال لان رجوعه الى الواقف انما يكون
بطلان الوقف فيكون حبسا ومع بطلانه لا يصح ان يعود الا بعقد جديد ولم يوجد
وان كان الوقف صحيحا دائما فالوقف يقتضي خروجه عن الواقف بالكلية فيكون يعود
اليه الجاهلية بعضهم بان هذا يأتي على ان يكون رقبة الملك للمالك الواقف وانما ينتقل
الى الموقوف عليه المنفعة واجاب شيخنا قدس سره هذا الاشكال بان هذا الحكم يصح
على قول من يقول الوقف ينتقل عن الواقف الى الموقوف عليه وعلى قول من يقول انه
لا ينتقل اما على الثاني فظاهر واما على الاول فنقول لا يلزم من رجوع النماء اليه بطلان
الوقف ورجوع الرقبة اليه بل يكون هو احد مصارف المنافع كما لو وقف على
الفقراء ثم صار منهم فانه يشاركهم فكذا هيهنا قوله ولو انهدمت الدار الخ لان
وقف الدار يقتضي كل واحد واحد من الاجزاء برأسه فاذا وقف الدار ثم انهدمت
لم تخرج العرصة عن الوقف ولا الانقاض التي ينتفع بها قوله الا ان يقع بين الموقوف
عليهم خلف الخ فلو حصل الخلف ولم يخش الخراب او يخشى الخراب من غير خلف لا
يجوز بيعه لان الشارع علق الحكم بشرطين فلا يجوز الا عند حصولهما والاقوى عند
شيخنا دام ظله انه لا يصح بيعه مطلقا سواء حصل الشرطان او لم يحصل قوله والوجه
الجواز لان الاصل الصحة من حيث انه يقع فيه وترك ضرر وقيل لا يجوز لان البيع

الدوام ومن صحة الوقف دوامه قوله ويجوز على الذمي ان كان اجنبيا لقوله تعالى
لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم
وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين ولقوله ص وعلى كل كبد حرى اجر وقيل يجوز ان كان
من ذوي الرحم وقيل لا يجوز مطلقا سواء كان من ذوي الرحم اولا وهو الاقوى عند
شيخنا لقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله
والذمي محاد لله ورسوله والصدقة موددة فلا يجوز قوله ولا يشترط قبضها الا بعد
الموت الى قوله ما لم يرد قوله متاخرا ولا يشترط ان يكون القبول بعد الموت بل الافضل
بل يجوز ان تكون متاخرا عن الموت قوله ما لم يرد اي ما لم يرد الوصية قبل قبول يلزم فانه
ان رد بعد قبول ملزم بطل الرد وان رد قبل قبول ملزم صح والقبول الملزم قبلنا احدهما
ان يكون قبل الموت ثم يموت فانه بالموت يلزم ان يكون بعد الموت وقبل الرد واعلم
ان الموصى له اما ان يرد الوصية قبل القبول او بعده وعلى كلا التقديرين اما ان يكون
قبل الموت او بعده وعلى تقدير ان يكون بعد الموت اما ان يكون قبل القبض او بعد
القبض فالاقسام ستة الاول ان يرد الوصية قبل القبول وقبل الموت فيجوز له القبول
بعد الموت اذ لا حكم لذلك الرد الثاني ان يرد الوصية بعد القبول وقبل الموت فلا حكم
للرد ايضا الثالث ان يرد الوصية قبل القبول وبعد الموت من غير قبض فيبطل اجماعا
الرابع ان يرد الوصية قبل القبول وبعد الموت والقبض فيبطل ايضا اجماعا الخامس ان
يرد بعد القبول والموت قبل القبض فيه خلاف قيل يبطل الرد وقيل لا وهو الاشهر و
اختيار شيخنا دام ظله السادس ان يرد بعد القبول والموت والقبض فلا يبطل ايضا اجماعا
لتحقق الملك واستقراره قوله وبعدها بعد الموت هذا انما يكون على قول من يقول بجواز
وصية المسلم للكافر اذا كان الوصي ايضا كافرا واما على قول من يقول ان وصية المسلم
للكافر لا تصح فتبطل الوصية من راس وهو اختيار شيخنا لقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون
بالله الاية قوله ولا يجوز الوصية الخ انكار الوصية ليس برجوع عن الوصية لان الرجوع
عن الوصية اعتراف بها فلو كان الانكار رجوعا لكان اعترافا فيلزم اجتماع النقيضين
ولان صحة الرجوع مشروط بتقدم الوصية فانكارها انكار للشرط فلا يكون رجوعا
قوله في المعروف على راي تقبل وصية من بلغ عشرا جائزة في وجوه المعروف لاقاربه
وعشيرته اذا كان مميزا وقيل تصح وان بلغ ثمان سنين والرواية شاذة وقيل لا تمضي
وصيته لا في المعروف ولا في غيره وهو الاصح عند شيخنا قوله ولو جرح نفسه بالمهلكة

هذه الرواية حذف الشيخ سندها وذكرناها في النهاية واختلف في تعليل هذا
فقال بعضهم العلة في ذلك كونه سفيها فيلزم من هذا القول انه اذا تاب وعرضنا
منه الرشد صحت وصيته وقال الشيخ في المبسوط يمكن ان يعلل بانه اذا جرح نفسه بما فيه
هلاكها صار غير مستقر الحياة واذا كان كذلك كان حكمه حكم الميت فلا تصح وصيته
قال وهذا فيه اشكال لانه يصح رده وتنفذ وصيته ولا يشترط فيها استقرار الحياة
وكونه كالمذبوح في اباحة الكل ولا يستلزم عموم ذلك في كل التصرفات قوله ولو
اوصى لعبده او مدبره او مكاتبه او ام ولده الخ لا تصح الوصية للمملوك الغير بالاجماع
لان الموصى له يملك والعبد لا يملك فان الموصى له ليس بعبد وعند الشيخ ان الموصى له
يملكه ملكا مستقرا اي مانع لغيره من آخره والعبد لا يملك فان الموصى له اختاره منه
والموصى له لا يكون عبدا ثم اتفقوا على ان الوصية تصح لمملوك الموصي بنفسه وتكون
وصية بالعتق والوصية له بالمال لا تصح لانه يمكن دخوله فيها لانه اذا اوصى له بمائة دينار
من جملته انه فكانه اوصى له بنفسه ايضا فصرف اليه جمعا بين الرواية والدليل وهو
ان العبد لا يملك ملكا مستقرا فيقاس مقدار الوصية الى قيمته اذا خرجت الوصية من
الثلث او اجاز الوارث فاما ان يكون بقدره او اقل او زائدا فان كان الاول عتق كله
وكان الموصى به للورثة وان كان الثاني عتق بقدره وسعى في الباقي وقيل للورثة فيها
بيعه ما لم تبلغ قيمته ضعف ما اوصى له فان بلغت ذلك بطلت الوصية والمختار عند
شيخنا والمص الاول تقوله مطلقا علوا اشارة الى هذا الخلاف وان كان الثالث
وهو ان يكون مقدار الوصية او ازيد من قيمته اعتق واعطى الباقي وتخلل اوصى له بمال
مطلقا او مشاعا او بعضها بقدر ما يتاويه وان فضل كانت الوصية بالفاضل
للورثة ان اوصى بجزء وبشيء آخر يعني اذا اوصى له بشيء معين اسم كلها المص من حيث
ان المطلق لحدجته نائه وهو منصرف اليه واما المعين مما له فلا شيئا في هذا الباب
فيه والاولى الصحة لان المعين ايضا تعتبر قيمته من كل المال في اخراجه من الثلث
فهو كالمطلق بالنسبة الى العبد لانه تعتبر قيمته فيه وانما قلنا بالصحة لاطلاق الرواية
وعمومها قوله وان مات الموصى له قبله فالاقرب البطلان لانه انما ينتقل الى وارث
الموصى له ولم يحصل هنا لان الموصى له انما يملك بالوفاة والقبول وقبلها لا يملك
قوله وتصح الاجازة بعد الوفاة وقبلها على راي المحكي انما هو في الاجازة قبل الوفاة
فقيل لا تنفذ لانه لا حق لهم ح وشرط الاجازة ثبوت حق المجيز بالفعل لا بالقوة وقيل

نقول

نقول ان الشارع انما حجر عليه لحقهم فاذا اجازوا صح والاصح عند شيخنا [illegible]
عدم الامضاء والا لزم تقدم المسبب على السبب والمشروط على الشرط وهو باطل
قطعا قوله وليس ابتداء عطية اجازة الوارث للوصية المتبرع تنفيذ متبرع به و
ليس ابتداء عطيته فمن ثم اعتبر في الثلث لو كان المجيز مريضا بسبب الحكم الاول وهو
قوله انه تنفيذ متبرع به ولم يدخل تحت الحجر المفلس للحكم الثاني وهو قوله ليس ابتداء
عطيته بل يكون تنفيذا لفعل الغير قوله ولو لم تف الدنيا وما يحتمل في الثالث العليا
اي لو لم تف قيمة المملوك الادون وما يحتمله الثلث اي ثلث التركة بان يشتري به الا
بموجب ما اوصى الموصي فيخرج الادون وتبطل الزيادة وصورة اخراج هذا انه يخرج
قيمته الدنيا من الاصل والثلث من باقي التركة كله قوله ولو اوصى بجزء من ماله الخ اعلم
ان هذه واشباهها من المسائل المذكورة من هذا الباب موقوفة على مقدمات ثلث
الاولى ان الشارع استعمل هذه الالفاظ في هذا المعنى المخصوص كاستعماله لفظ الجزء
في البيع الثانية في ان مطلق الاستعمال يحمل على الحقيقة عند اكثر الاصوليين فانهم
قالوا ان تنقل لغة العربية اكتفوا بالاستعمال قال ابن عباس ما كنت اعلم بالدهاق
حتى سمعت جارية من احياء العرب قالت امي ادهق لي كاسا دهاقا فعرفت ان
الدهاق هو الملآن وما كنت اعرف بالفاطر حتى تحاكم الي اثنان فقال احدهما انا فطرتها
لنقطها في بئر فعرفت ان فاطر الشيء هو صانعه وفاعله فاستند الى مجرد الاستعمال على
الحقيقة فلو لم يكن كذلك في لغة العرب لكان من الاغلاط وهو من علماء العرب
وقول حجة الثالثة ان اللفظ يحمل عند الاطلاق على حقيقته دون مجازه فتحمل هذه الالفاظ
على هذه المعاني والاقوى عندي ان هذه الالفاظ اذا وجد عرف دال على هذه المعاني
والا رجع الى تفسير الوارث قوله ولو اوصى باخراج وارث بطلت على راي وصح من
الثلث على راي اي وصح الاخراج من الثلث على راي بعضهم ويجري هذا مجرى من اوصى
بجميع ماله لشخص غير الولد فيمضي من الثلث فكذلك هنا يعطى الولد المخرج من الثلثين
بقدر نصيبه والثلث الاخر يكون الباقي للورثة والاصح عند شيخنا البطلان قوله
ولو اوصى بلفظ مشترك الخ اذا اوصى بلفظ مشترك قيل لا يصح لانه لا يحمل على المعنيين
ولا على احدهما لانه ترجيح من غير مرجح وقيل يصح فاما ان يكون المعنيان له او لا يكون
المعنيان له او يكون له احدهما دون الاخر فان كان الاول تخير الوارث وكذا الثاني وان
كان الثالث فان اضاف الى نفسه كان يقول اعطوه قوسي اضيف اليه قطعا وان لم يضف

الى نفسه كان يقول اعطوه فيها تخير الوارث كالاول قوله ويحمل الظاهر على ظاهره
لفظ الظاهر عند الاصوليين هو الذي يدل على معنى ويحتمل ان يراد به غيره لكن يكون
في الاول ارجح ولكن تصرف الى الثاني بقرينة كالحقيقة والمجاز فان اللفظ في حقيقته
ظاهر فيحمل على الظاهر كما قال اعطوه اسدا فانه ينصرف الى السبع لا الى الغلام الشجاع بخلاف
ما لو قال اعطوه اسدا يكتب او يرمي فان هذه القرينة تدل على انه اراد معناه المجازي
وهو الغلام الشجاع وقال الفقهاء الظاهر هو ما ذكره ولو قال اردت غيره سمعت دعواه
مع اليمين والصريح عند الفقهاء هو الذي اذا اطلقه لم يسمع منه ارادة غيره وعند
الاصوليين هو النص وما لا يحتمل غير معناه المفهوم منه قوله عرفتهم بالقرينة
اما كاشفة او مرجحة وهذه القرينة من القسم الثاني فان لم يتعين في نفس الامر واحد
معين او اشتبه يلجئ الى الترجيح للوارث والقسم الاول هو ما كشف في نفس الامر وا...
عليها بعينه قوله ولو نذر عتق من لا يعرف نصبا الاصل ان لا يجب عليه شيء
لانه قد نذر شيئا متعذرا فالحاجز يقتضي تكليف ما لا يطاق وايجاب غيره لا يقتضيه
الوصية وانما يجب عليه ما يقتضيه الوصية لكن وردت الرواية بعتق من لا يعرف
بنصب من لا يصدق الايمان عليه بل انه قد يوجب عليه عتق رقبة مقيدة بالايمان
ونعين احدهما وهو المقيد فبقي الاخر وهو العتق وانما قيد بقوله من لا يعرف بنصب
لان عتق الناصبي لا يصح على الاصح ولو صح فالوصية مضادة والوصية باحد الضدين
لا يقتضي الوصية بالاخر وفي قوله عتق من لا يعرف بنصب عندي نظر لكن الرواية وردت به
قوله يشترط في الوصي العقل والاسلام الخ على راي لان الوصية اليه يكون ركونا
اليه فلان الفاسق ظالم وبنصوص القرآن دال عليه ولا شيء من الظالم بمركون
اليه لقوله تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار وهو صريح في ان النهي هنا
التحريم قوله فان تعدد استقلا بمعنى ان يكون الحاكم مخيرا بين ان يستقل بهما او
باحدهما قوله ولا يقبل شهادة الوصي فيه لانه لو ثبت بشهادته اثبت الولاية لنفسه
لا شك انه ثبوت الملك للطفل ثبوت الولاية لكن الثاني باطل فالمقدم مثله والملازمة
ظاهرة قوله ولو عمل الورثة بالبعض لم يجب الباقي قال الشيخ اذا عمل الوارث بالبعض
وجب عليه العمل بالباقي للرواية وليس بمعتمد قوله ولو قال اعطوه مثل نصيب ابني او ابني
لو اوصى بمثل نصيب ابنه فكان الموصى له ابن اخر مماثل الولد الموصي بمثل نصيبه وقيل
انه اذا كان له ابن واحد واوصى بمثل نصيب ابنه ونصيبا منه الكل فيلزم ان يكون قد اوصى

له بالكل وانما اشتغل اللازدحام فيكون قد حصل له النصف لا بسبب الازدحام قوله
ولو اوصى بنصيب ولده احتمل البطلان والبطلان قال الشيخ في المبسوط بطلت
الوصية وقال البعض على انه يصح ويكون بمنزلة ما اوصى له بمثل نصيب ابنه وجه الاول
ان صحت هذه الوصية يتوقف على كون الابن وارثا وله نصيب فيتاخر عنه لان
المشروط متاخر عن الشرط لكن النصيب متاخر عن الوصية لقوله تعالى من بعد وصية يوصي
بها او دين فيلزم الدور ولان الانسان انما يوصي بمال نفسه لا بمال الغير فالوصية
بنصيب الابن وصية بمال الغير فلا يصح ووجه الثاني انه وصية بجميع ماله في الحقيقة
اذا كان له ابن واحد ولانه اذا تعذر حمل اللفظ على الحقيقة حمل على مجازه وهو مثل نصيب
ولده لتعذر الحقيقة لانه لا يمكن ان يوصي بملك غيره كما لو قال اوصيت بملك ابني و
الاصح عند شيخنا البطلان قوله ولو اوصى بمثل نصيب القاتل بطلت هذا قول الشيخ في
المبسوط ايضا لانه قد اوصى له بمثل نصيب من لا شيء له وقيل يصح وتقديره لو لم يكن قاتلا
صيانة للكلام العادل عن الهذيان والحق اختيار المص في المختلف وهو انه اذا كان عارفا
بانه لا شيء له لم يصح وان جهل الحال صحت الوصية قوله وكذا ضعف الضعف هو المثل
فيكون ضعفان مثلين وان قلنا ان الضعف هو مثلان فيكون الضعفان اربعة امثال
وان قلنا ان الاصل مثله فالضعفان ثلثه والمختار عند شيخنا ان الضعف هو المثلان و
الضعفين هو اربعة امثال قوله ولو اشترى المريض من ينعتق عليه الخ اذا انتقل الى المريض
من ينعتق عليه كالاب فاما ان يكون الانتقال جبريا كالميراث او بغير عوض كما لو
وهبه انسان اباه فيملك المنتقل اليه ويحرم التملك ينعتق عليه ويورث واما لو كان
الانتقال بعوض كما لو اشترى اباه بثمن المثل قيل يصح الشراء وينعتق عليه اما صحة الشراء
فلوقوعه بثمن المثل من غير محاباة واما العتق فقهري فلا يعتبر فيه الثلث بل من الاصل
وقيل يصح الشراء من الثلث لانه وقع عوضا في مقابلة ما لا يستقر ملكه عليه كالتبرع
لان العوض لم يستقر كالعوض وهنا قد وقع عوضا في مقابلة ما لا يستقر ملكه عليه
بل يخرج الملك عنه لا الى عوض فتعين الثلث قوله ولو قال مثل نصيب بنتي وله زوجة
خاصة الخ اقول قيل يعني ان للموصى له شيئا اخر فيكون اصل الفريضة من ستة عشر
للزوجة سهمان وللبنت سبعة وللموصى له مثله فلا يدخل النقص على البنت وحدها لان الزوجة
لا ينتقص من سهامها شيء سواء كانت واحدة او اكثر وقيل بل تخرج الوصية من اصل التركة
لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فيكون اصل الفريضة من خمسة عشر للزوجة

سهم واحد وللموصى له سبعة وكذلك للبنت هذا مع اجازتهما وان لم يجيزا فيكون للموصى له
الثلث واصل الفريضة من اثنى عشر اربعة للموصى له وللزوجة سهم واحد والباقي للبنت
وان اجازت احديهما دون الاخرى فتضرب فريضة الاجازة في وفق عدم الاجازة
ويأخذ كل واحد نصيبه بالنسبة فنقول فريضة الاجازة خمسة عشر وفريضة عدم الاجازة
اثنى عشر كما تقدم والموافقة بينهما بالثلث فتضرب عدد وفق فريضة عدم الاجازة
وهو اربعة في فريضة الاجازة وهو خمسة عشر تبلغ ستين فان اجازت الزوجة دون
البنت يكون للزوجة اربعة وللبنت خمسة وثلثين وللموصى له احدى وعشرون وان
اجازت البنت دون الزوجة يكون للزوجة خمسة وللبنت ثمانية وعشرون وللموصى له سبعة
وعشرون لان مع اجازتهما كانت البنت ثمانية وعشرون وللموصى له سبعة وعشرون ولان
مع اجازتهما كانت للبنت ثمانية وعشرون فكذلك للموصى له واربعة للزوجة ومع عدمها
للبنت خمسة وثلثون وللزوجة خمسة وللموصى له عشرون فيزيد سهم الموصى له عند
الاجازة فله منهما ثمانية فيكون واحد من الزوجة وسبعة من البنت فان اجازت
البنت دون الزوجة ينقص من سهمها سبعة وان اجازت الزوجة دون البنت
ينقص من نصيبها واحد **قوله** ولو قال اعطوه مثل نصيب ابني مع بنت الخ اقول نفرض
ان للموصى له ابن آخر مع الاجازة فيكون له سهمان من خمسة ومع عدم الاجازة يكون له
الثلث من ثلثة وسهمان للابن والبنت فيضرب مخرج الثلث في عدد الرؤس وهو ثلثة
في ثلثة تبلغ تسعة وللبنت سهمان واربعة للابن وثلثة للموصى له وان اجاز احدهما
دون الآخر ياخذ من نصيبه من مخرج خمسة ونصيبه من مخرج الثلث وتصح القسمة
من خمسة واربعين لانا نضرب عدد السهام الذي هو خمسة مع الاجازة في عدد الفريضة
التي هي تسعة مع عدمها فتبلغ ما ذكرناه فمع الاجازة يكون للموصى له ثمانية عشر وكذلك
الابن وتسعة للبنت ومع عدمها للموصى له الثلث وهو خمسة عشر [illegible] ثلثون عشرون
للابن وعشرة للبنت وان اجازت البنت دون الابن يكون لها تسعة وللموصى له
ستة عشر وللابن كما كان وان اجاز الابن دون البنت يكون لها عشرة وللابن ثمانية
عشر وللموصى له سبعة عشر فمع الاجازة سهمها للموصى له ثمانية عشر ومع عدمها خمسة عشر
فيزيد سهمه مع الاجازة ثلثة فان اجازت البنت نقص من سهم واحد وان اجاز
الابن نقص من سهمه اثنان **قوله** ولو اوصى له بعبد والاخر بتمام الثلث الخ اقول يحتمل
ان يقوم العبد صحيحا ومعيبا ويكون ما بين قيمة الصحيح والمعيب للوارث والعبد للموصى له

والتكملة

والتكملة بعد قيمة العبد صحيحا للموصى له الاخر ويحتمل ان يقوم العبد صحيحا ومعيبا
ويكون العبد للموصى له وتمام الثلث للموصى له الآخر مثاله نفرض ان جميع مال الموصى كان
اربعمائة وخمسين دينارا واوصى له بعبد قيمته مائة دينار وللاخر بتمام الثلث فيكون
تمام الثلث خمسين فاذا مات الموصى ثم ظهر في العبد عيب قبل تسليمه الى الموصى له يجب
نقص من قيمته بذلك العيب عشرة دنانير وزاد في باقي التركة عشرة فيكون ثلث العبد
تسعين فيحتمل ان يحسب العبد بقيمته صحيحا يكون للورثة وللموصى له الاخر خمسون ويحتمل
ان يحسب العبد بقيمته معيبا فيعطى العبد للموصى له الاول والعشرة التي هي من تمام قيمتها
الثلث يكون للموصى له الاخر **قوله** واما المنجزات الى قوله فقولان اقربهما انه من الثلث
قيل من الاصل ووجه القرب قوله المريض محجور عليه الا في ثلث ماله وهذا اعم ان يكون
في المنجز او غيره والوجه اعتبار الاجازة لان خصوصية المال قد يتعلق بها الاغراض احدهم
بما خصص الآخر وبالعكس وقيل يمضي من الاصل لان الاعتبار بالقيمة لا بالخصوصية الا كان له
ولهذا العتق الشايع في المعين فيه الا [illegible] **قوله** وطريقه ان
يسقط الثمن من قيمة المبيع الخ اذا باع عبدا [illegible] بثلثين بخمسة عشر صح البيع في شيء
من المبيع بنصف شيء من الثمن فالمحاباة بنصف شيء من الثمن فينبغي ان يكون للورثة شيء
كامل [illegible] بنصف شيء من الثمن [illegible] بنصف شيء فياخذون من العبد فيكون العبد
في تقدير شيء ونصف وهو ثلثون فالشيء عشرون فصح البيع في شيء من العبد وهو عشرون
بنصف شيء من الثمن وهو عشرة وبطل في نصف شيء من العبد وهو عشرة فيسقط بازائه
من الثمن ربع شيء وهو خمسة فيكون مع الورثة عشرة من الثمن وعشرة من عين وهو ضعف
ما وقع المحاباة فيه **قوله** فان كان مهر المثل مثل القيمة عتق ثلثها اذ باعها ولها ثلث ارباع
الخ مهر المثل [illegible] لان العتق تبرع ولها المال فلا يمكن القول بابطاله فيصح عتق شيء
قطعا ومهر المثل واجب لانه يخرج من قبل العتق لانه تبرع لا يعلم قدر العتق حتى يعلم قدرها
ووجب عليه من مهر المثل يخرج الا من الاصل ويخرج العتق من ثلث الباقي بعد ولا يعلم
قدر مهر المثل حتى يعلم قدر العتق لان الجارية اذا اعتق بعضها ووطيها مولاها انما يجب
بقدر ما تحرر منها فلذلك دور وطريق تحصيل العلم ان يقول عتق منها شيء ولها من مهر المثل شيء
آخر مثله لان المهر مثل القيمة والورثة شيئان بازاء ما عتق فيكون التركة في تقدير
اربعة اشياء والتركة على تقدير انها مائة وخمسة وسبعون فيعتق منها خمسة وعشرون
وهو ثلثة ارباع ولها من المهر خمسة وسبعون وللورثة مائة وخمسون وهو ضعف ما اعتق

لان العتق تبرع وكل ما صح فيه فشيء يثبت ان يملك الورثة مثليه واما المهر فهو دين يخرج
من الاصل ليس للورثة في مقابلته شيء قوله ولها سبع آخر بالمهر هذه المسئلة توافق مسئلة
المنقلبة في ان الامة قيمتها ثلث بالتركة واحد فهما مثلها ودخل بها صح النكاح وبطل
المسمى فيكون لها مهر المثل لكن بحالها بان مهر مثلها هنا نصف القيمة فنقول فيه ايضا
يلزم الدور وبيانه كما تقدم وطريق تحصيله ان نقول عتق منها شيء ولها نصف شيء بالمهر
وللورثة شيئان ضعف ما اعتق فيكون الجميع في تقدير ثلثة اشياء ونصف فنسقط
من جنس الكسر فيكون سبعة اشياء فيعتق منها بقدر سبعي التركة ولها سبع آخر بالمهر و
اربعة اسباع الباقي للورثة وهو ضعف ما اعتق قوله ولو اعتق العبد المستوعب
الخ مخصص له عبد مستوعب اي ليس له سواه فاعتقه وهو يساوي مائة وكسب العبد مائة
وهذه مسئلة دورية لوجهين الاول انها باعتبار الكسب زادت التركة فاذا زادت
التركة زاد العتق واذا زاد العتق زاد استحقاق العبد بجزوه الحر من الكسب لانه ليس للورثة
فيما يأخذه العبد بجزوه الحر من الكسب شيء لانه لم يدخل في التركة فاذا زاد العتق زاد
استحقاق العبد من الكسب فاذا انتقص زادت التركة فزاد نقصا منها فيلزم زيادتها
وبالعكس انتقاصها فيتقوها بالدور الثاني ان معرفة مقدار التركة انما يحصل من
معرفة مقدار ما استحق الورثة من الكسب هو انما يحصل من معرفة مقدار ما اعتق و
ما اعتق بسبب جزيه الحر من الكسب الباقي بعد ما يستحقه الورثة بجزيه الذي يشتغل
عليه الرق ولا يعلم مقدار ما اعتق الا بعد معرفة التركة ليعلم منه مقدار الثلث فيلزم
فطريق الخلاص ان نقول عتق منه شيء وله من كسبه شيء وللورثة شيئان في مقابل
ما اعتق فالعبد والكسب واستحقاق الورثة في تقدير اربعة اشياء والشيء خمسون
فاعتق منه خمسون وهو نصفه واستحق من كسبه خمسين وبطل من نصفه مقدار
خمسين واستحق الورثة خمسين من كسبه فقد اجتمع للورثة مائة وهو ضعف ما اعتق
من العبد قوله والتركة باقل الامرين لانه لا يجب على الورثة الا ما يصل اليهم فلو كان
التركة ثلثة عبيد ولا شيء سواهم وكان قيمة كل واحد مائة واوصى بعتق احدهم
بعد الوفاة وقبل القبض تقصر قيمة احد العبدين الغير الموصى له بالعتق وصار قيمتها
مائة ثلثون او زاد في قيمة العبد الموصى له يعتق مقدار الثلث الثلثين او ثلثين
خمسة عشر ولو زاد قيمتها بعد الوفاة وقبل القبض على مائة دينار يكون الزيادة للوارث
فيحكم بعتق الموصى وكذا لو نقص قيمة الموصى له قبل القبض الوارث بعد الوفاة لا يلزم

الوارث شيئا من القيمة بل يحكم بعتق الموصى له العتق قوله ولو كسب مثل قيمته وعلى
العبد مثلها الخ صورة المسئلة اوصى بعتق عبده المستوعب قيمته مائة وكسب العبد
مثل قيمته وهو مائة دينار وعلى الموصي مائة فنقول الدين مقدم على الوصية لكونه
واجبا والوصية تبرع ثم يصرف نصف العبد ونصف الكسب في الدين لانه لو صرف
العبد كله فيه والملك قد اوصى بعتقه وليس المال محصورا فيه فلا بد ان يكون فيه العتق
منه شيئا لمنع الوصية عن البطلان والا لزم تمليك الجزء الحر وهو غير جائز ولو
صرف الجزء كله لم يلزم قضاء بعض الدين بمال الغير لانه اذا اعتق من العبد شيء ملك من
الكسب بقدر جزيه الحر ما بقي الا ان يقضي الدين من التركة بالتقسيط فيصرف نصف
العبد ونصف الكسب فيه ويبقى نصف الكسب ونصف العبد في قدر خمسين ونصف
الكسب خمسون فنقول عتق من العبد شيء وله من نصف العبد شيء في مقابلة الجزء الحر
وللورثة في مقابلة ما اعتق شيئان شيء من نصف العبد وشيء من نصف الكسب فيكون
نصف العبد ونصف الكسب في تقدير اربعة اشياء ويعتق من نصف العبد شيء وهو
خمسة وعشرون وهو ربع العبد من الكسب شيء وهو خمسة وعشرون ايضا بعيد وللورثة
شيئان وهو خمسون ضعف ما اعتق قوله او ابراه في المرض من مال الكتابة الخ اي باقل
الامرين من قيمته ومن مال الكتابة من الثلث فان كان مال الكتابة اقل من القيمة اعتبر
من الثلث لانه يجب عتق العبد باداء مال الكتابة او بابرائه فيعتق من الثلث والاقل
فيه ان مال الكتابة ليس بدين حقيقي لانه على تقدير ان العبد لا يستحق مولاه في ذمته
شيئا استحقاقا حقيقيا فلم يثبت حق الورثة الا القيمة قوله وسعى في الكتابة اعلم ان
كلما العتق منه اعتبر باقل الامرين من مال الكتابة ومن القيمة وما لم يصح تخيير العتق والابرا
فيه استغرقت الكتابة فيخرج اذا لم يخرج من الثلث الا القيمة لا مال الكتابة اخرج ما يحتمله
الثلث فان كان ما يحتمله الثلث نصف اقلهما مثلا اعتق نصف العبد وبقي نصف العبد قنا
مكاتبا بنصف النجوم فاذا اداها العتق قوله **كتاب النكاح** لفظ النكاح حقيقة شرعية
في العقد لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان
تمسوهن ومجاز شرعي في الوطء وقيل لم يرد في كتاب الله تعالى لفظ النكاح بمعنى الوطء
الا في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وقيل حقيقة في الوطء لانه لغوية والاصل عدم النقل
قال صاحب الصحاح الوطء وقد يقال العقد وقيل بالاشتراك لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح
اباؤكم على القول بدخول العقد والوطء فيه قوله ولو صادف الوضع في الزنا وجب النكاح وعقد

يحبا اذا اخشى من تركه الوقوع فى الزنا لقوله تعم فانكحوا ما طاب لكم من النساء الى قوله ذلك
لمن خشى العنت منكم اى الزنا قالوا الا امر استحباب لقوله تعم مثنى وثلث ورباع وذلك ليس
بواجب اجماعا فالواحدة كذلك قلنا ممنوع بل هو بيان لمراد الكل وحمله فيها على الامر
بالكلى تخيير بين الجزئيات وقوله تعم وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم
والامر للوجوب واجاب قوم بوجوب الكفاية وهو تحكم والحق عند شيخنا الاستحباب
فى ايضاح القواعد قوله ويملك بالاخذ وقيل لا يملك ما ينثر فى الاعراس مطلقا
بل يكون مباحا لان اسباب نقل الملك عن المالك شرعا مذكورة محصورة وليس هذا
منها وقيل بل يملك لانه باعراض المالك عنه واذنه فى اخذه يملك بالاستيلاء كسائر
المباحات ثم اختلف القائلون بانه متى يملك فقال بعضهم يملك بعضهم بالاخذ وهو
اختيار الشيخ فى المبسوط والمص فى هذا الكتاب وقال فى المختلف يملك بالاخذ وقيل
يملك بوضعه فى حجره وقيل بالوضع وهو اختيار شيخنا مد ظله وعلى القول بانه يملك بالاخذ [الملم]
يكون ملكا غير لازم قوله ويجوز النظر الى وجه من يريد نكاحها شرط جواز النظر ارادة
نكاحها وامكانه عادة بالنظر الى حالها وجمالها وخلوها من موانع النكاح حال النظر العلة
بالاجماع ولا يشترط اذنها عندنا لاطلاق الخبر بالجواز لقوله ص من تاقت نفسه الى نكاح امرأة
فلينظر منها الى ما يدعوه الى نكاحها وهو مجمل ثم بينه صلى الله عليه و آله لاصحابه حيث امره ان ينظر
الى وجهها وكفيها والمراد بقوله يجوز الاباحة الاعم الشامل لها وللندب وفى قوله فليفعل
امر بحث لانتفاء الوجوب قلنا مثل فاصطادوا ولا يجوز النظر الى ذلك لقوله تعم قل للمؤمنين
يغضوا من ابصارهم قوله وشعرها ومحاسنها روايتين وردت فى جواز النظر الى شعرها هى
رواية عبد الله بن سنان قال سالت ابا عبد الله عم عن الرجل يريد ان يتزوج امرأة يجوز ان ينظر الى
شعرها رواية عبد الله بن سنان قال نعم انما يشتريها باغلى الثمن والرواية بالنظر
الى المحاسن رواية على انه سئل عن رجل ينظر الى محاسن امرأة يريد ان يتزوجها فقال
لا بأس انما هو مستام قوله ولو قال فقال زوجتك قيل صح القابل بالمصير الشيخ المطلق
رحمه الله برواية وهو ان سهل الساعدى قال زوجنيها يا رسول الله فقال زوجتكها
بما معك من القران الحديث فى كلمة الرواية على جواز تقديم القبول وجواز كون تعليم
القران مهرا وكون النبى اولى بالمؤمنين من انفسهم وقال المص فى المختلف وابن ادريس
لا يصح بلفظ الامر وهو اختيار شيخنا وقال لا يعمل بهذه الرواية لوجوه الاول ضعف السند
الثانى تقدم القبول على الايجاب الثالث الامر اقام مقام القبول والقبول انما انشاء

والتاسع وضع الانشاء بصيغة الماضى فهذا ليس بانشاء والمجاز لا يكون سببا
فيما الحقيقة سببه قالوا مشترك قلنا المجاز خير منه قوله وكذا لو قيل لو قال اتزوجك
الخ الاصح مذهب المص فى المختلف انه لا يصح لبعده عن الانشاء واحتمال الوعد وهو
اختيار ابن حمزة وقيل يجوز لما دل عليه ابان بن تغلب فى المتعة متعة فاذا قالت
نعم فهى امرأتك ومنع صحة السند والدلالة وحكم شيخنا بضعفها لما تقدم من متن الحاكم
المنقولة من تقديم القبول وكونه بصيغة المستقبل ولو قيل له زوجت بنتك من فلان
فقال نعم كفى فى الايجاب لان نعم صريحة فى اعادة ما تقدم فى السؤال بمعنى الماضى
فهى صريحة فى زوجت بنتى من فلان فكانه قال بعينه لان التصريح فى التصريح صريح
وقيل لا يصح لان العقد سبب شرعى فيتبع فيه النص والالفاظ المجمع عليها وهذه ليست كذلك
فيلزم متعلقات غيرها قياس فى الاسباب والقياس عندنا لا يصح باطل وفى الاسباب عند
الكل ولان الصريح سبب تام فيما صريح فيه سبب تام فيه الاقوى عند شيخنا انه لا يقع لان العبرة
نقل الصيغة المخصوصة مادتها وصورتها وكل ما عداها غيرها … لان المأمور عين السبب
مكان من الاغلاط وهو اختيار المص فى المختلف قوله فالقول قول الاب ان كان الزوج رآهن
والا بطل وردت فى هذه الصورة الرواية عن ابى جعفر عم وعمل عليها الشيخ فى النهاية
والاشكال فيه فى موضعين الاول انه يشترط عند الكل تعيين المعقود عليها ولا
تعيين هنا الثانى انه لا مدخل لرؤية الزوج فى تصحيح العقد فى قوله وان كان الزوج
راهن كلهن والقول قول الاب وصورة التخلص منها ان يحمل الرواية على ان الاب نوى
واحدة معينة وان الزوج قد رآهن كلهن ووكله فى التعيين لانه اذا لم يراهن عند
توكيله فى التعيين فلم يكن ثم تزوجه معينة عند الزوج ولا عند وكيله فيبطل والاصح
عند شيخنا انه لا يعمل على هذه الرواية قوله او تقدم تاريخها هذه المسألة مفروض عليها
وان كان بعض اقسامها على خلاف الاصل وذلك فى موضعين الاول اذا تاخر تاريخ
بينته لكن دخل بها فتقدم بينتها الثانى ان يقترن التاريخان مع عدم الدخول
فتقدم بينته كما كان المتقدم سابق التاريخ لم يحتج الى اليمين قطعا واذا لم يكن
سابق التاريخ كما فى تقدم بينتها على تقدم الدخول بها واتحاد تاريخ البينتين او تاخر
تاريخ بينتها وتقديم بينته على اتحاد تاريخ البينتين وعدم الدخول يحتمل الاحتياج الى اليمين
لان مقتضى القاعدة الكلية ويحتمل عدم الاحتياج الى اليمين لان النص جاء بالحكم على
البينة ولم يشترط اليمين لانه اقامه … وهو ممنوع من الشارع قوله

ولو اذن المولى اذا اذن المولى لعبده في ابتياع زوجة فاما ان يكون الاذن في شرائها
لنفسه او للمولى فان كان الثاني كان العقد باقيا وان كان الاول فلا يتصور الا ملكه
مولاه الثمن ثم ان قلنا ان العبد يملك ملكه مولاه كما هو مذهب الشيخ بطل النكاح وان
قلنا انه لا يملك كان العقد باقيا قوله ولا يثبت ولايتهما على البالغة الرشيدة الخ
للاصحاب هنا اقوال احدها انه لا ولاية على البكر البالغة الرشيدة في الدائم والمنقطع
بل امرها بيدها وهو اختيار المص والمرتضى وابن الجنيد وسلار وجماعة الثاني ان
الولاية عليها للاب وهو اختيار الشيخ في النهاية وابن بابويه وابن ابي عقيل الثالث
التشريك بينها وبين ابيها وليس لاحدهما الانفراد به وهو اختيار ابي الصلاح الرابع
ان لها ان تنكح نفسها متعة دون ابيها لكن لا يطأها في الفرج وذكره الشيخ رواية في
النهاية واختاره ابن البراج والحق عند شيخنا اختيار المص لقولهم حتى تنكح وتجوز
جعل النكاح اليها وهو عام في المدخول بها وما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق
عم قال تستأمر البكر وغيرها ولا تنكح الا بامرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من
مالها ما شاءت فان امرها جائز تتزوج ان شاءت بغير اذن ابيها وان لم يكن
كذلك فلا يجوز تزويجها الا باذن وليها جعل ولاية المال مدار ولاية النكاح وجودا
وعدما احتج الشيخ بما رواه ابن يعقوب في الصحيح عن الصادق عم قال لا تزوج ذوات
الاباء من الابكار الا باذن ابيها و رواية زرارة لا ينقضها الا ان الصحاح مقدمة
على غيرها واحتج من جمع بالجمع بين الروايات قوله ولا يسقط ولاية الجد بموت الاب
على راي ثبت ولاية النكاح للجد للاب مع بقاء الاب لم يعرف فيه خلافا من الاصحاب
الا ابن ابي عقيل لان الظاهر من كلامه انه يعتبر لانه قال الولي الذي هو ولي نكاحها
هو الاب دون غيره من الاولياء ولقول الصادق عم الذي بيده عقدة النكاح
وهو ولي امرها وانما الخلاف في انه هل يشترط في ولاية الجد بقاء الاب قال الشيخ
والصدوق نعم وهو اختيار ابن الجنيد وابي الصلاح وابن البراج وقال المفيد والمرتضى و
سلار وابن ادريس لا وهو اختيار المص وهو الحق عند شيخنا احتج الاولون بما رواه ابن يعقوب
عن الصادق عم قال لا تزوج ذوات الاباء من الابكار الا باذن ابيها وبما رواه محمد بن مسلم
عن احدهما عليهما السلام قال تستأمر الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب
امر وقال تستأمرها كل واحد منا ما عدا الاب احتج الاخرون بما رواه عبيد بن زرارة في
الموثق قال قلت لابي عبد الله عم الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها من رجل

فقال

فقال الجد اولى الحديث فقد ثبتت ولاية الجد اذن والاضعف ليس بشرط في
الاقوى ولهذا لزم ان يقبل الصحيح مقدم على الموثق قوله فان بادر به فهو يتوقف
على الاجازة على راي وقيل يبطل من راس واعلم ان عقد النكاح لا موقوفا اصلا فالفرق
ولا مراعى بل اما لازم في غير العيب او باطل وقيل قد يقع موقوفا وقيل يقع مراعى ولا
يقع موقوفا والفرق بين المراعى والموقوف ان الاجازة في الموقوف يكون شرطا او جزءا
وفي المراعى يكون كاشفا وقد ينفك المراعى عن الموقوف وكذلك ينفك الموقوف
عن المراعى قوله وفي زوال ولاية المولى بارتداد عن غير فطرة اشكال ينشأ من ان الكفر
هل يسلب اهلية الولاية او هو مانع قيل بالاول لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين
سبيلا وقيل بالثاني لانه مالك لانه لم يخرج عن ملكه وملك الورثة موقوف على القتل ولم يحصل
فينبغي على ملكه الحكم ممنوع منه قوله ولو تزوج الصغيرين غير الاب الخ اذا زوج الصغيرين
الفضولي فان قلنا ان عقد الفضولي باطل فلا بحث وان قلنا انه صحيح ويقف على الاجازة
فاما ان يشترط كون العقد مجيزا صحيحا اولا فان شرطنا فان كان كل منهما يتوقع اجازته
صح وان لم يكن كذلك بطل وان لم يشترط فالبحث على تقديره فاما ان يبلغ ويفسخ
الولي فان كان الاول بطل وان كان الثاني فان بلغا واجازا صح وان بلغ احدهما واجاز
ثم مات الاخر قبل البلوغ قال الاصحاب تعقد على اجازة الاخر فان بلغ واختار الفسخ
بطل وان اجاز حلف على عدم الرغبة في الميراث وورثت هذه الرواية مخالفة للاصل
من وجوه الاول ان الاجازة انما تصح مع وجود المحل القابل وهنا بموت احدهما لم يوجد
ذلك الثاني ان الاجازة لا يقتضي تصحيح ما ارتفع قبلها فلو صحت الاجازة هنا لزم
احد الامرين اما كون الموت ليس رافعا للنكاح وهو باطل بالضرورة او كون الاجازة
يثبت ما ارتفع قبلها ويصحح باطلا قبلها وهو على خلاف الاصل بل لا يعقل لان حال
الاجازة الثانية كان الاول ميتا والموت ان لم يرفع النكاح لزم القسم الاول فان كان
يستلزم ارتفاع النكاح لزم الثاني لا يقال الاجازة لا يثبت النكاح بل يثبت الارث
وعدمها بتنفيذه لانا نقول الميراث تابع للنكاح فلا بد ان يكون النكاح لازما قبل الموت
ولم يحصل هنا الثالث اليمين على نفي الرغبة في الميراث كالاجازة لكون النكاح
الصادر من الفضولي مع حصولهما معا للرغبة في ميراث ان مات صاحبه فتقول هذه
الرواية وان خالفت الاصول لكن يعضدها عمل الاصحاب فيقبل في هذه الصورة لا
غير والاقوى عندي ان هذه صورة في واقعة فلا يتعدى والاصح عندي ان عقد الفضولي

باطل من الاصل قوله ولو وكلت اخويها الخ فان اتفقا مطلقا ولا مهر ولا ميراث فهو اختيار المص في القواعد واختيار الشيخ في المبسوط والخلاف وابن ادريس وهو الحق عند شيخنا وقال في النهاية يحكم بعقد اكبر اخويها وبه رواية قوله وللمولى لو كيل المرشدة ان يزوجها من نفسه الا بالاذن ولو وكلته ان يزوجها لغيره ان يزوجها من نفسه الا باذن مستانف فلو اذنت له وكلته ان يزوجها من نفسه قال المص يصح ونقل عن بعض علمائنا المنع لما رواه الساباطي قال سالت ابا عبد الله عم عن امراة تكون في اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها هل يحل لها ان توكل رجلا يريد ان يزوجها تقول له قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قلت جعلت فداك فان كانت ايما قلت فان وكلت غيره فتزوجها منه قال نعم ولانه يلزم ان يكون قابلا والجواب ضعف سند الرواية قلنا نمنع الملازمة وهو لزوم ان يكون موجبا قابلا واختار شيخنا في الايضاح والد في القواعد الجواز قوله ولها الاعتراض لانه معاوضة ونقل عن بعض الفقهاء الاعتراض انه ليس معاوضة محضة لجواز اخلاء العقد عن المهر ولان المقصود النسل وكف النفس عن الشهوة والمتابع ولانه لم العفو عند قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح والاقوى عند شيخنا في الايضاح ما اختاره المص وهو الاعتراض وكذا الوزوجه مملوكه على راى هذه المسئلة موقوفة على مسئلة هي انه هل يجوز للحر نكاح الامة اختيارا من غير ضرورة ام لا قولان الاول انه لا يجوز الا بشرطين احدهما خوف العنت والثاني عدم الطول وهو عدم المهر والنفقة وغيرهما مما يجب على الزوج الثاني انه يجوز مطلقا اختيارا فعلى الاول لا يصح هذا النكاح للصبي لانه ليس ضرورة الى ذلك وعلى الثاني يصح قوله ويكفي في اذن البكر السكوت هل الشارع تبع العرف في وضع السكوت بحسب العرف مقام الرضى في البكر او وضعه مقام الرضا فان قلنا بالاول يجوز ان يعتبر بحسب العرف كما اذا كان عرف قوم غير السكوت على الرضا وان قلنا على الثاني لا يقوم غيره مقام الرضا من الحقايق العرفية واللغوية ويستند هذا قول النبي صلى الله عليه وآله البكر تستاذن واذنها صماتها والثيب يعرب عنها لسانها قوله ولا يجوز نكاح الامة الا باذن مولاها الخ هذا اختيار المفيد وابن ادريس خلافا للشيخ في النهاية حيث جوز المتعة بغير اذن مالكها لكن لا افضل منه اذا استبدا لها ثم رجع الشيخ عن هذا القول لنا قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ولانه تصرف في ملك الغير اذنه فلا يصح احتج الشيخ بما رواه سيف بن عميرة في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عم

عن الرجل يتمتع بامة امراة بغير اذنها قال لا باس به والجواب ان سيف بن عميرة لم يرو عنه بلا واسطة وعليها قوله ولو كان احد ابويه حرا تبعه الولد الخ تبع اشرف الطرفين في الحرية والدين نفي الحرية قيل انه ويتبعها مطلقا وهو الصحيح فلا اثر لشرط الرقية وهو مذهب ابن ادريس وقيل بالتبعية مع الاطلاق اي مع اشتراطه اما الدين فيتبع الاشرف في الاسلام اشرف من الكافر والكافر هل فيه الاشرفية قيل نعم الكتابي مع اشتراطه اشرف من المنسوخ ونحوه والذمة اشرف من غيرها وقيل لان الكفر ملة واحدة قوله فان امتنع قيل يتيمه الامام لا يريد به امتناع الولي لجامع القدرة لانه يلزمه مهر او يمنع الحاكم منها له لكن امتناع السعي اما للعجز واحتياج السعي الى القدرة فيفوت شرط السعي ويستحيل وجود المشروط بدون شرط فان امتنع منه وجود السعي قيل يكمل الامام من سهم الرقاب وقيل لا بل الاولاد يبعون فقيل يصنع المال المقتول امتنع لعدم الواطي الذي وجب عليه السعي امتنع وجود السعي وهذه المسئلة مبنية على ان الولد في هذه الصورة واشباهها هل ينعقد رقا ثم ينعتق وعلى الاب غرم قيمته او ينعقد حرا من الاصل وعلى الاب غرم قيمته فعلى الثاني لا يكون من بيت المال لانه قضاء دين المعسر فيكون حكمه من الزكوة في باب الغارمين وعلى الاول يكون من سهم الرقاب ولو زوج عبده بامته استحب الخ اعلم ان نكاح عبد الانسان بجاريته لا يستحق فيه مهر احال عبوديتهما لان من المملوك لمولاها ومهر زوجة العبد اما على مولاه او في كسبه والاول لا يتصور هنا لاستحالة استحقاق الانسان في ذمة نفسه شيئا ويستحيل الثاني لان كسب العبد لمولاه والمولى لا يستحق في ذمة العبد شيئا اجماعا وحيث كسبه لا يعقل فيه بجهة اخرى والا لزم اجتماع العلل على معلول واحد وهو ممتنع فالمهر هنا لا يتصور وكل عقد نكاح فان فيه وطي يجب فيه مهر وهذا لا يجب فيه مهر فلا يكون عقدا حقيقة فقيل انه اباحة وقيل يمنع كلية الكبرى لخروج هذه الصورة منها قوله وان اباح الشريك او اجاز العقد على راى وقيل يجوز وطيها بالاباحة قالوا بلزم تبعيض البضع وكان راى الفاضل بالاباحة فراى والده في التمرد باحة في هذه المسئلة عند شيخنا لو نتج الوطي بالاباحة او بالعقد لزم تبعيض البضع واللازم باطل فالمقدم مثله والملازمة ظاهرة واما بطلان التالي فاجماعي اجابه والده بمنع الملازمة فانه انما يلزم ذلك لو نتج بالملك وبعضه بالاباحة وليس كذلك بل استباح الكل بالاباحة لان التحريم انما هو حق الشريك لا غير والملك لم يقد الاباحة والاباحة يتصور تاثيرها بدون الملك فلا يكون

الملك سببا تاما والاخر سببه لان كل التزويج مع وجود عدمه لم يكن له مدخل في التاثير
والحنا وشيخنا التحريم **قوله** ولا تستقر في ايامها على راى اما علم انه اذا اشترى نصفها من المراة
نصفها حر ونصفها رق لم يحل بالاباحة ولا بالعقد الدائم اجماعا وروى الشيخ انه
اذا هاياها جاز له ان يعقد عليها متعة في ايامها خاصة ولا يعمل بهذه الرواية اما
لو زوجها بغيره يجوز كما لو كان جارية بين اثنين وانفقا على تزويجها من غيرهما
قوله فلا يعد في الطلاق على راى صورة الطلاق ان يقول انت طالق ونحوه
والمراد يقول فرقت بينكما او حرمتها عليك فحرم عليه بذلك فمع ايقاع صيغة الطلاق
قيل يعد في الثلاث اعتبارا بالصورة وقيل لا اعتبارا بالمعنى لانه ليس نكاح حقيقي
فلا يكون دفعه طلاقا وان كان بصيغة الطلاق بل يكون بصيغة الطلاق اعتدادا
التحريم وغيره لان الطلاق مزيل للنكاح الحقيقي وهذا الطلاق لا يكون رجعيا
ان قلنا انه فسخ وان قلنا انه طلاق لم يكن للعبد الرجوع فلا يكون رجعيا ايضا **قوله**
وشرط اسلام الزوجة او كتابيتها على راى النص والاجماع على تحريم من عدا الكتابيات
من الكفار واما الكتابيات فاحدها اليهودي والنصراني وللاصحاب هنا ستة
اقوال الاول تحريم نكاحهن بكل انواع النكاح وهو اختيار المرتضى والشيخ في كتابي
الاخبار والظاهر من كلامه في الخلاف والمبسوط وجعله مذهب المحصلين من اصحابنا
وهو احد قولي المفيد ايضا وقواه ابن ادريس الثاني اباحة المتعة اختيارا والدوام
اضطرارا وتحريمه اختيارا وهو اختيار الشيخ في النهاية وابن حمزة وابن البراج الثالث
يجوز بملك اليمين لا بعقد نكاح وهو احد قولي المفيد في باب عقد الاماء الرابع اباحة
متعة وبملك اليمين وتحريم الدائم وهو اختيار ابي الصلاح وسلار الخامس تحريم
نكاحهن مطلقا اختيارا ويجوز اضطرارا وهو اختيار ابن الجنيد السادس جواز
الانواع نكاحهن بكل انواع النكاح وهو قول لابن بابويه وابن ابي عقيل والصحيح عندي
الاول وهو التحريم مطلقا والذي استقر راى المصنف عليه في البحث لانهن مشركات
وكل المشركات نكاحهن حرام اما الصغرى فلقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله
وقالت النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه عما يشركون سماهم مشركين وقوله
اتخذوا احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح ابن مريم واما الكبرى فلقوله تعالى
ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والجمع المحلى بلام الجنس للعموم وغير ذلك من الادلة
الدالة على ذلك ومنها المجوسية واختلف فيها وكل من منع من اليهودية والنصرانية منع

منها مطلقا قطعا والقائلون بالجواز اختلفوا في المجوسية فمنع بعضهم واجاز اخرون
قوله فلو اخل بطل على راى الاجل المعين شرط في صحة المتعة فلو اخل بذكره قال الشيخ
ينقلب دائما ويلزم من قوله انه لو اخل المهر في المتعة اي في ذكر المهر والاجل انه يصح
وينقلب دائما لان الاخلال بالاجل ينقلب دائما والدائم لا يبطل بالاخلال بذكر المهر ولو
اخل بشيء من الاجل كان يذكر مدة تحتمل الزيادة والنقصان بطل اجماعا **قوله** ويجوز
اتصال وتاخيره كان يقول متعتك بكذا شهرا او اول الشهر الداخل مثل قيل يصح وقيل
لا يصح لانه لا يعقل ان عقد النكاح لا يفيد الاباحة عقيبه الا مع مانع خارجي كالحيض
او يقول ان العقد يفيد تمليك البضع ولا يعقل التوقع على زمان لانه يكون معلقا على
زمان والتعليق على الزمان باطل **قوله** الرابع المهر ذكر المهر شرط في المنقطع وليس شرطا
في الدائم وان كان سيعتبر عند الدخول ومن ثم يصح اخلال العقد الدائم من ذكر
المهر ولا يصح هنا **قوله** ولا يقع بها لعان على راى قال المرتضى وابو الصلاح وابن
ادريس انه انما ينتفي باللعان لانها زوجية حقيقة والاية لقوله تعالى فمن ابتغى وراء
ذلك فاولئك هم العادون وقال الشيخ لا يقع بها لعان وهو الصحيح ولا ظهار على
راى وقيل يقع بها الظهار وهو اختيار السيد المرتضى وابي الصلاح وابن زهرة
وهو الاصح وقال ابن ادريس وابن ابي عقيل لا يصح احتج القائلون بالوقوع بانها زوجة
وكل زوجة يصح لعانها وظهارها اما الاول فانها لو لم تكن زوجة لحرمت لقوله تعالى
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون
اما الثانية فاجماعية والجواب المنع من كلية الكبرى **قوله** ولا ميراث وان شرط لها
على راى قيل لا يرث مطلقا وان شرط لها وقيل يثبت الميراث سواء شرط او لا وقيل
يثبت الا ان يشترط عدمه في نفس العقد فينتفي وقيل لا يثبت الا ان يشترط في نفس
العقد ثبوته فيثبت بالشرط والاصح الاول لانها لا ترث فلا تصير اشتراطه **قوله** نعم
للاب ان يقوم مملوكة ابنه الصغير الخ هذه الرواية ظاهرها تدل على ان التقويم بالتمليك
كاف هنا والاقوى انه لا بد فيه من البيع او الصلح او احد العقود الناقلة بعوض و
للاب في هذه الصورة تولي طرفي العقد اجماعا وصورته ما يقول الاب بعت هذه
الجارية عن ولدي مني او لي بكذا ثم يقول اشتريتها او قبضتها فان طلقها قبل الدخول
رجع نصفها رقا هذه المسالة والمسالة المتقدمة مبنيتان على المسالة التي تقدمت وهي
ان الانسان اذا اعتق جارية وتزوج بها وجعل عتقها مهرها فيقول الطلاق قبل الدخول

يوجب الرجوع بنصف المهر والرقبة هي المهر يرجع بنصفها رقا وهذا عندي ليس بمعتمد
لان العتق مبني على التغليب فاما ان يكون صحيحا فلا يمكن رجوع الرق او باطلا فيبقى
من اصله وليس كذلك بل عتق صحيح واعلم ان هذا انما يصح على تقدير مسئلتين الاولى
ان المهر هو ملك الرقبة لا يعتق لان العتق لا يكون مهرا لانه ازالة ملك والمهر نقل ملك
وهذا قول بعضهم الثانية ان المرأة لا تملك تمام المهر وانما تملك نصفه بالعقد والنصف
الاخر بالدخول او الموت اذا تقرر ذلك فنقول اذا جعل عتقها مهرها يكون تقديره
ان تملكها نفسها على المسئلة الاولى وهي تمام المهر بالعقد فيكون المملوك بها النصف
فلما طلق الزوج قبل الدخول ظهر لنا ان المرأة لم تملك النصف الاخر وانما ملكت النصف
الاول بالعتق لان الانسان اذا ملك نفسه انعتق ويبقى نصفها الاخر واما على الثاني
لا يتم فان العتق لا يتصور رجوعه ملكا قوله ولا قيمة على الاب على راي اذا اباح
وطي جارية لغيره الحر فانت بولد فهو حر قبل ويقوم على الاب قيمته للمولى لانه انما
اباح له الوطي لا الاستيلاد فعليه القيمة والاصح انه لا قيمة عليه قوله والاقرب عدم
ذلك والاقوى انه لا يصح بل هو ان عدم ذلك الحق والقايل بجوازه قال كذا كتبت من نسخة
مكتوبة بخط مصنفه قوله سبب الوقت يتجدد بتجدد الوقت كالصلاة المؤقتة فلا يلزم
من اسقاطه في وقت سقوطه دائما قوله والاقرب اعلم ان بالطلاق قبل الدخول يتشطر المهر
فيرجع نصفه الى الزوج ونصفه الاخر يبقى ملك الزوجة عليه الا ان يعفوا او يعفو
الذي بيده عقدة النكاح بنص القران والبحث هنا في مسائل الاولى ان يكون المهر
دينا في ذمة الزوج فان عفت المرأة عن النصف يكون هذا العفو ابراء وان عفى الرجل
يكون هذه الهبة عفوا فعلى تقدير صحته يكون مخالفا للاصول في اربع مواضع الاول
الهبة صحت بلفظ العفو الثاني انها هبة ليس في ذمة الواهب والاولى عدم صحتها الا
بتسليم الثالث لا يشترط فيها الاقباض الرابع انها يلزم من غير اقباض ولا الذي الرجوع
الاولى انه لا يصح الا بالتسليم وهل يصح بلفظ العفو بمفرده او لا بل معه من صيغة الهبة او
غيرها من العقود المملكة الاولى الاكتفاء بالعفو بالنص الثانية ان يكون المهر في ذمة
الزوجة بان يكون قبضته وتلف فعفو الزوج ابراء وعفوها الزوج كما تقدم الثالثة
ان يكون عينا في يد الزوج بعد عفوها عما كان هو هبة للاخر الرابعة ان يكون في يد
الزوجة وعينه موجودة في الحكم كما تقدم في الثالث والضابط انه كلما كان المهر دينا
فعفو المستحق للاستيفاء ابراء وعفو المستحق عليه هبة وفيهما كما تقدم وكلما كان عينا موجودة

فعفو ايهما كان هبة للاخر قوله ولو شرطت عدم الاقتضاض لزم لورود نص بجواز اشتراط
عدم الاقتضاض واذا اشترط لزم وقيل يختص هذا الشرط بالنكاح المنقطع وهو محكي
اختار شيخنا عدم اللزوم لان هذا الشرط يقتضي نقض الغرض اذ الغرض من النكاح
هو الوطي الموجب للنسل لقوله تناكحوا تناسلوا فانى اباهى بكم الامم قوله ولو شرط الخيار في الصداق
صح شرط الخيار في الصداق كان يقول الزوج تزوجتك على مائة دينار ولي الخيار في
المهر الى مدة كذا ويبطل فيكون كالتفويض قوله ولو زوج ابنه الصغير الموسر الخ اذا زوج
الاب ابنه الصغير والاب هو الولي معسرا فاما ان يكون على مال في الذمة او على عين
فان كان الاول وجب المهر في ذمة الزوج ثم اشتغلت بالذمة العبد والمراة بقوله
والمهر في عهدة الاب ولا يشترط هنا لفظ الضمان بل عقد النكاح مع ذكر المهر يوجب
ضمان الاب بعد ثبوته في ذمة الصغير وهل يسمى ضمانا وان كان عينا اقتضى الانتقال
الى ملك الابن ثم يصير دينه مهرا وهذا انه ليس ضمان قوله وان علت المراد بعمة الاب
عمة الجد وان علون وكذا في الخالات وليس المراد عمة العمة وخالة الخالة قد يجوز
تزويجهما في بعض الصور قوله سواء كان النسب عن نكاح صحيح او شبهة او زنا لان الولد
حيوان يتولد من نطفة اخرى من نوعه من حيث هو كذلك والاصل عدم النقل والشرع
الشرعية للادوية لانه على النقل خصوصا على نفي الحقيقة الشرعية لانه مع تعارض التحريم
والتحليل تقدم التحريم قوله من حرم بالنسب حرم مثله بالرضاع يثبت تحريم النكاح بالرضاع
بالقران والاجماع قال الله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة قيل
دل انها على ما حرم النسب لان تسميتهما اما واختا فيه تنبيه على تسمية صاحب اللبن ابا و
بطريق الباقي وفيه اشكال ان المجاز لا يطرد كامتناع عامله يعني الانسان وقول النبي يحرم
من الرضاع ما يحرم من الولادة وقال في رواية اخرى ان تحريم التنبيه بالادنى وهو
الاخت على الاعلى هذا كلامه في الايضاح واما التتمة فكالصحيح هذا قول الشيخ في
المبسوط واكثر الاصحاب وقال ابن ادريس ان الشبهة لا يحرم ثم بعد ذلك النقل
قوى التحريم ثم قال في هذا نظر وتامل فقد تردد والحق الاول قوله او خمس عشرة رضعة
هذا اختيار الشيخ في النهاية والمبسوط وكتاب الاخبار وقيل بعشر رضعات يحصل التحريم
وهو اختيار المفيد وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن ابي عقيل احتج
المصنف بقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وصدق على القليل والكثير والرواية عن
الباقر انه قال لا يحرم من الرضاع الا المجبر قال الفضل قلت وما المجبور قال ام تربي

اوطهرتُ تناجرا وامرٱشرى ثم يرضع عشر رضعات تربيٱلصبى وتيام وغيره ذلك
من الروايات واحتج الشيخ بما رواه زياد ابن سوقة قال قلت لابي جعفر ع هل للرضاع
من حد يحتذيه قال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعات متواليات
من امراة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينهما رضعة امراة غيرها الحديث ولجواز
الانفصال من التحريم والتحليل قدم التحليل **قوله** ولا يعتبر ذلك في ولد المرضعة على راى
اشتراط كون الرضاع في الحولين بالنسبة الى المرتضع باجماع الامة اى لو ارتضع بعد
ان كمل الحولين لم ينشر الحرمة واما بالنسبة الى ولد المرضعة وهو الذى جعل اللبن
من ولادته ففى اشتراطه خلاف اى حصول اللبن بعد ولادته انتهاء الحولين فلو
ارتضع من مرضعة بعد الحولين من ولدها هل ينشر الحرمة اولا قال ابو الصلاح لا
ينشر الحرمة فانه جعل من شرائط الرضاع والمرتضع من لبنه ينقص سنهما واختاره ابن
زهرة وابن حمزة وقال ابن ادريس ينشر الحرمة ولا يشترط نقص سن ولد المرضعة
عن سنتين وشرط الشيخان ان يكون في الحولين ولم يتعرضا لولد المرضعة ولا المرتضع
احتج ابو الصلاح لقولهم لا رضاع بعد فطام وهو عام شامل لهما واحتج ابن ادريس
بعموم الاية وتوقف المص في المختلف لتعارض حجة ابن ادريس وابى الصلاح قال والاحتياط
تغليب التحريم والتحليل وقوى شيخنا في الايضاح اختيار ابن ادريس **قوله** والمرضعة نسبا
ورضاعا فاختار هنا مذهب ابن ادريس خلافا للشيخ لنا ان اخ الاخ اذا لم يكن لها
يحل من النسب فكيف لا يحل من الرضاع وهو تابع احتج الشيخ بما رواه ايوب بن نوح
في الصحيح قال كتبت على ابن شعيب الى ابى الحسن ع امراة ارضعت بعض ولدى هل
يجوز ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك و
هذا التعليل يقتضى صيرورة ولدها اخوة لاولاده فتنتشر الحرمة وتوقف المص في هذه
المسئلة في هذا الكتاب وشيخنا في الايضاح **قوله** لا تسمع الشهادة الا مفصلة التفصيل
في الشهادة على ثلثة اقسام احدها ما يرفع الخلاف عند الحاكم بحيث يطابق الشهادة
مذهبه وذلك في المسائل الاجتهادية التى فيها نزاع بين المسلمين وبين حكم الشرع
بحكم الواقع على الاحتياط والتفصيل هنا بان يذكر الاحوال والصفات والشروط الواقعة
بحيث يطابق راى الحاكم وثانيها ما يراد لريبة في الشهود فتفرقهم ويستفصلهم
بحيث يظهر لهم عدم تواطؤهم على الكذب والتفصيل هنا في الاقوال والشروط والصفات
التى وقع عليها الشهود عليه والزمان والمكان والثالث ان يكون لبناء الحكم على

الفسق والشهادة على الفسق بحيث يحصل الحكم بشهادته كالزناء وهو توقف واشتغال
التام والتفصيل غير على سبيل الاستحباب وانما يجب عند التهمة والريبة واما الثالث
فواجب اما التفصيل في الرضاع من القسم الاول **قوله** وكذا الوطى بالشبهة على راى
وقيل لا يلزم التحريم وقال المص في المختلف الاقرب عدم التحريم لوجود عدم تناول النص
اياه ولا قياسا في الاسباب باجماع الامامية واحتج القائلون بالتحريم بان الزنا
اذا كان سببا في التحريم فالوطى بغير الزنا اولى بالتحريم فهو من باب التنبيه بالادنى
على الاعلى لا القياس واعلم ان القول بتحريم الوطى بالشبهة في المصاهرة فيهما تحريم مطلقا
لا بخصوصية العمة والخالة بل بمجرد الوطى واما على عدم التحريم فوطى الشبهة في غير هذه
الصورة هل يحرم هنا يحتمل النص على الزناء فاذا قام الزنا مقام الوطى الصحيح في التحريم
فالشبهة اولى ويحتمل العدم لان المحرم بالنص هو النكاح الصحيح والزنا في هذا الصورة
ولا سماه هنا **قوله** النظر الى ما يحرم على غيرها المالك لنظر لا ينشر الحرمة الخ في
هذه المسئلة وهى التحريم بالمس والنظر اقوال ثلثة الاول عدم التحريم بهما كالوطى وهو
اختيار الشيخ في الخلاف وابن الجنيد الثانى النظر يحرم على ابن الناظر دون ابيه
والحق الاول لعدم تناولها ادلة التحريم صورة النزاع وتناول عموم ادلة الاباحة
لها كقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء او ما ملكت ايمانكم **قوله** ووقف على الاجازة على
راى الاول قول ابن ادريس والثانى قول الشيخين ومنشأ القولين ان الاذن هل
هو شرط في اباحة العقد او في تاثيره في الفعل للاباحة فعلى الاول يقع باطلا لانها
محرمة وعلى الثانى تقع صحيحا كالعقد الفضولى **قوله** ولو وطى الاختين بالملك حرمت
الاولى حتى يموت الثانية او تخرج عن ملكه لا للعقود فان اخرجها لا كذلك لم تحل
الاولى او قواه شيخنا في الايضاح وقال ابن ادريس حتى اخرج احدهما حلت الاخرى
سواء كان للعود الى الاولى اولا وسواء علم التحريم اولا ولو لم يخرج احدهما فالثانية
محرمة لنا ما رواه الحلبى في الحسن عن الصادق ع قال سئل عن رجل كان عنده اختان
مملوكتان فوطى احدهما ثم وطى الاخرى قال اذا وطى الاخرى فقد حرمت عليه الاولى
حتى يموت الاخرى قلت فان رايت ان باعها اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة
ولا يخطر على قلبه من الاخرى شئ فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى
الاولى فلا الى الاولى او لا كراهة قالوا فلا يلزم في الجاهل قلنا روى الحلبى عن
الصادق ع قال قلت الرجل يشترى اختين فيطأ احدهما ثم يطأ الاخرى بجهالة الحرمة

عليه الاولى فان كان وطئ الاخيرة وهو يعلم انها عليه حرام حرمتا جميعا قال الشيخ
ابدا ما دامت في ملكه فاذا زال ملكه احديهما حلت الاخرى عليه قوله الاولى تحريم وطء
المسلم غير الكتابية دواما او منقطعا وملك اليمين واجازه في باب عقد الاماء والتزويج
نكاحهن بملك اليمين لا العقد وقال المرتضى بتحريم نكاحهن مطلقا وهو قول الشيخ
وقال ابن الجنيد بتحريم نكاحهن بالعقد مطلقا وقال الشيخ في النهاية يحرم العقد الدائم
اختيارا وهو اختيار ابن البراج وقال علي بن بابويه يجوز الدائم اختيارا وقال سلار
يحرم نكاح الدائم ويحل المتعة واعلم ان كل من اجاز نكاحهن بالمتعة اجاز بملك اليمين
دون العكس والحق عند شيخنا التحريم لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والنهي
للتحريم ولفظ المشركات عام لانه محلى بلام الجنس وهو بين في علم الاصول وان النصارى
مشركون لانهم قالوا بالاقانيم الثلثة والاقانيم جمع الاقنوم ولقوله تعالى وقالت اليهود عزير
ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه عما يشركون سماهم مشركين وغير
ذلك من الادلة احتج المخالف بقوله تعالى احل لكم الطيبات الى قوله والمحصنات من
الذين اوتوا الكتاب من قبلكم فقال شيخنا منسوخة بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر
وجعلها بعضهم مخصوصة بالمتعة وملك اليمين قال والتخصيص اولى من النسخ وينشأ
من هذا الاحتجاج هذا القول وذكر شيخنا في الايضاح ان المنع هو الذي افتى به والمجوس
هم الذين لهم شبهة كتاب فقال بعضهم بتحريم نكاحهن مطلقا وهو اختيار المص وسلار
وابي الصلاح وابن ادريس والمرتضى وكل من حرم الكتابية وقال علي بن بابويه ويجوز
لا بالعقد وذهب ابن البراج الى كراهية وطي المجوسية بملك اليمين والمتعة وجوز
الشيخ وطي المجوسية متعة وبملك اليمين والحق عند شيخنا والمص الاول لان ثبوت
كتابهم غير متيقن والذين قالوا به دفع ولان الايات الدالة على تحريم نكاح الكفار
عامة خصت عند بعضهم لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب فاذا خص
الحكم بصفة فلا يحكم الا في صورة حكم الوصف قالوا قال النبي صلى الله عليه وآله سنوا بهم سنة اهل
الكتاب وساوى بالصابئين النصارى لعموم الحكمين فلا نكون المسند صحيحا لم يبطل
العموم قال الشيخ الصابئون غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب السبعة وهو نقله
من كلام المفيد وقال بعضهم انهم قبيل من النصارى وهذا يقدون على تيمم والحق
انهم ان خالفوا في اصول دينهم لم يلحقوا بهم والا الحقوا وحرمة سفهه ذلك لم ينال لعلة
لهم عن ذلك وبقبل قولهم هنا واما السامرة فاختلفوا في نكاحهن فاجازه بعضهم ومنعه

آخرون واصل القولين ان السامرة ان خالفوا اليهود في اصول دينهم حرم نكاحهن وان
كانوا خرجوا عن اليهود والنصارى والحقنا بحكمهم نكاحهن فان اسلم فان زوجته باقية
والا بطلت واختار المص هنا وشيخنا البطلان وهو اختيار الشيخ في الخلاف وابن البراج
وابن ادريس قال الشيخ في النهاية اذا كان الرجل على غير ابو الذمة فانه يملك عقدها
غير انه لا يمكن من الدخول اليها ليلا ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها من دار الهجرة
الى دار الحرب وكذا في كل زوج لم يطأ زوجته تسلط وسبيل فلا شيء من الكافر له على
المسلمة تسلط ولا سبيل وذلك يستلزم صدق لا شيء من زوج المسلمة بكافر اما الاولى
فلقوله تعالى الرجال قوامون على النساء بما فضل الله واما الثاني فلقوله تعالى لن يجعل الله
للكافرين على المؤمنين سبيلا احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم عن ابي الحسن عن الباقر ع
قال ان اهل الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما وليس
ان يخرجها من دار الاسلام الى غيرها ولا يبيت معها ولكن يأتيها بالنهار والجواب انه
محمول على ايام العدة وقوله على نكاحهما اي على حكم ما تقدم من الاية وبما رواه محمد بن ابي
نصر في الصحيح قال سالت الرضا ع عن الرجل يكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل
لها ان تقيم معه فقال اذا اسلمت لم تحل له الحديث وهذه من الصحاح وحسنتهم من
الحسان قوله وينفسخ في الحال الخ وهل يجب بالارتداد عن الفطرة قبل الدخول نصف المهر
او كله قال المص في القواعد اذا ارتد احد الزوجين قبل الدخول انفسخ العقد في الحال
والارتداد ان كان من المرأة والا فالنصف ويحتمل الجميع ان كانت عن فطرة ذكره
شيخنا في شرحه وجه الاول انه فراق قبل الدخول وكان كالتشطير كالطلاق ووجه الثاني وجهان
انه لو مات وهذا ينقسم تركته والحق عندي الثاني قوله قال الشيخ عليه مهران وفيه
نظر ومبنى هذه المسألة ان الردة هل تقتضي رفع النكاح كالرجعية او كالبائن او لا
يقتضي الرفع بل يكون موقوفا فعلى الاول يكون موقوفا او يكون رجعيا مهران لانها
اما زوجة وعلى كونها باين يجب عليه مهران قوله ويوثر اربع منهن الخ وجه الاول
هو التوقف حتى يصطلحن لانه لا يحصل تعين وهو الحق لا مستحق والبراءة الاصلية
هو المطلوب عقلا وشرعا فيقسم بينهن على حسب الاحتمال بالتساوي والتفاضل و
وجه الثاني وهو القرعة لانه امر مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة وهو ضعيف لان القرعة
انما هي لكشف ما هو معين في نفس الامر وقد اشتبه علينا وهذه ليست معينة في نفس
الامر وتقريب لانه تعالى يعلم من كان بحثنا دليل اختاره هذا الوجه المص في درسه ذكره

وله قال الايضاح ووجه الثالث وهو التشريك لانحصار المستحق منهن وعدم العلم
به وعدم اولوية واحدة دون الباقي فيكون بمنزلة الدعوى وذكرنا الفرق بينه
وبين الدعوى في الحاشية المتاخرة وقال شيخنا في الايضاح الاصح عندي الاول
قوله او يشترك بينهن التشريك ضعيف لان التشريك فيه اعطاء لغير الزوجة
وانقاص لنصيب الزوجة وهو لا يجوز قالوا ان هذا كتداعي الاعيان فيشترك بينهن
للتقادم وليس بجيد هنا لان المدعاوي لم يكن فيه الاجتماع لانه يمكن ان يكون الكل
واحد منهما النصف في نفس الامر وقد ادعى الكل اما هنا فلا يمكن ان يكون الكل
ازواجا قوله والمترتب على الاشكال منشأ الاشكال من حيث ان التقبيل واللمس بشهوة
يقتضيان الرجعة فيقتضيان الاختيار والاختيار معلولا علة واحدة هي الفعل الدال
منه الدال على اختيار النكاح لفظا كان او غيره ووجود احد المعلولين يدل على وجود
المعلول الاخر وهذا برهان اني ومن حيث انهما قد يوجدان في الاجنبية فهما اعم
من الاختيار والعام لا دلالة له على الخاص ولان دلالتهما ليس لذاتهما بل اعتبار ه
مقدمة اخرى هي ان المسلم الاصل في افعاله الصحة والاباحة ولا يلزم من جعل الشارع
لما سببا في حكم وهو الرجعة جعله سببا في غيره مع اختلاف الموضوع وهو من قبيل
قياس اهل الرأي واجاب المص عن ذلك لان النص دل على الاختيار هو كل فعل يدل على
الرضا بالنكاح واختيار بقائه وان كلا من اللمس والتقبيل بشهوة دال على الرضا به
بالنكاح واختيار بقائه ولهذا جعلوه رجعة فتعدية الحكم هنا تعدية الحكم الكلي الى
جزئياته او من باب اتحاد طريق المسئلتين واختار شيخنا في الايضاح انهما ايضاح
قوله ولو طلق فهو اختيار الطلاق اختيار لانه لا يواجه به الا الزوجة لانه رفع
للنكاح الثابت في الزمان المستقبل بلفظ انت طالق فالنكاح جزء مفهومه الملازمة
لزوما بينا ولان تصور الطلاق يستلزم تصور النكاح وهذا هو معنى الاختيار ولان
ارادة ايقاع الملزوم لزوما بينا فلازم ارادة للتالي واما الظهار والايلاء فجزم
المص في هذا الكتاب بانهما ليسا باختيار واستشكل المص في كتبه القواعد ومنشاه
من ان الظهار وصف بالتحريم والايلاء حلف على الامتناع من الوطء وكل واحد من
الفعلين بالاجنبية اليق منه بالمنكوحة ومن كل واحد منهما لا يقع الا بالزوجة ولا كل
قصد للعاقل الى الصحيح من الافعال وقال شيخنا في الايضاح والحق عندي الاول لان
حقيقة التزوج هنا شرعي ومن ثم علق بين وهذا غير بين لكل منهما ما لغة التحريم قوله ولو علق

اختيار النكاح او اللائق به وفيه ان الصحة لا تصلح قصرا فات المسلم وليس بجيد لان الا[ختيار]
سبب شرعي ولم يجعل الشارع سببا غيره في معناه والاسباب والشروط الشرعية انما يستفاد
من الشرع لا غير فاو على المتعلق عليه اما ان يكون شرطا او سببا وعلى كل تقدير يكون زيادة
على الشرع وادخالا فيه ما ليس فيه قوله ويحتمل الصحة من قوله المراد بالموقوف هو ان يكون الحكم
مراعى كان اسلم ظهر صحة الفسخ وان لم يسلم ظهر بطلان الفسخ اذ الواقع امر صالح للتاثير في
الصحة عند اسلام الباقيات ووجه البطلان فان الفسخ انما يصح فيما زاد على الاربع من
المسلمات ولم يحصل هنا لانه لو صح الفسخ لزم امكان احد امور ثلثة اما فسخ المسلمات وبقاء الكافرات
على النكاح او انفساخ نكاح الكل او اعادة الحكم الشرعي الذي عدم من غير سبب فالكل محال والتالي
الملازمة انه اذا صح وقع اثره وهو زوال النكاح لان معنى صحة السبب فاذا لم يسلمن اما ان
يثبت نكاح الكافرات ولا والاول يستلزم الامر الاول والثاني اما ان يبقى زوال النكاح
المسلمات وهو الامر الثاني او يعود فيلزم الامر الثالث واعادة الحكم الشرعي بعينه بعد زواله
ومثله لا يثبت له واجاب المص بان الصحة هنا صلاحية التاثير عند اسلام الباقيات وكون
اسلام الباقيات كاشفا عن صحته وعدمه عن فساده فلا استحالة فيه وهو وجه الصحة الاقوى
كما تقدم قوله ولو مات عن اربع مسلمات واربع كتابيات لم يوقف المواد بالوقف هنا الترك
وانما لم يوقف لان الايقاف انما يكون بعد ثبوت تحقق نصيب الزوجية اذ لا يجوز ان يختار
الكتابيات فلا يكون نصيب الزوجية من استحقاق الميراث لانه ان كن المسلمات هن
الزوجات استحقوا الميراث وان كن الكتابيات لم يستحقن شيئا فيكون الزوجية هنا
اعم من الميراث والعام لا يستلزم الخاص وهو بان استحقاق شيء من الورثة فان نصيب
الزوجات غير معلوم لان الثلث في اصل الاستحقاق لا يمنع الوقف كمسائل الحمل ونحوها
يستحب الاحتياط الان فيما اذا كانت تحته مسلمة وكتابية وطلق بائنا واحدة لا بعينها ومات
الوقوع قوله فان طلق شفعا العدة الخ اولا عم المص سوالا في قوله اذا طلق الحر مستعا
للعدة وينكحها بينهما رجلان حرمت ابدا لانه يستلزم احد محالات اما عدم الاكتفاء بنكاح
رجلين بينهما او احتمال كون التسع للعدة واجاب بان المحال انما يلزم لو اراد التسع للعدة
حقيقة وليس كذلك بل المراد منه المجاز فان كل ثالثة تطلق اثنتا للعدة بطريق المجاز
للمجاورة او تسمية لكل الثلث طلاق للعدة تسمية للكل باسم اكثر اجزائه فلا يلزم ما ذكره
قوله والامة نظر النص ورد على انه اذا طلق الحرة تسعا ينكحها بينهما رجلان يحرم عليه
ابدا فالامة اذا طلقها للعدة يحتمل وجوها الاول عدم تحريمها الا بالتسع ولا بالاقل وثانيها

بالاكثر لعدم تناول النص اياها والقول بلا نص يحكم الثاني تحريمها بالمنع لانه اولى
وقال شيخنا في الايضاح انه اقربها الثالث تحريمها في الثالثة لان كل المطلقتين من امة بازاء
ثلث طلقات للحرة قوله وكذا لو اصرت امراته على الزنا تحرم عليه وعند المصنف لا تحرم
بل تكره وهو الاصح لقوله لا يحرم الحرام الحلال ولانه نهى عن اجتماع المائين في الرحم
ولان تحريم الزنا لحفظ الانساب والاختلاط والجواب ان ماء الزنا غير محترم والولد
للفراش قوله فان بادر بدون اذن بطل هذا اختيار ابن ادريس وابن ابي عقيل وابن
الجنيد وقال المفيد وابن البراج وسلار وابن حمزة كان موقوفا على الاجازة احتج الاولون
بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عم قال تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة
ومن تزوج امة على حرة فنكاحه باطل احتج الاخرون بما رواه سماعة عن الصادق عم عن
رجل تزوج امراة فقال ان شاء الحرة ان تقيم مع الامة اقامت وان شاءت ذهبت
الى اهلها الحديث والجواب ان سند الاول اقوى وتوقف في سند الثاني فتقدم الاول
وعند شيخنا الحق الاول ذكره في الايضاح قوله ولو جمعهما في عقد صح عقد الحرة خاصة
هذا اختيار ابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن ادريس وقال الشيخان يكون موقوفا
على اجازة الحرة وقال المصنف في المختلف والاقرب عندي ان الحرة لها هنا فسخ نكاح نفسها
لان العقد واحد وهو متزلزل ولا اولوية والاقوى عند شيخنا في الايضاح بطلان عقد
الامة فيصح نكاح الحرة لما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الباقر عم في رجل تزوج حرة و
اثنين مملوكتين في عقد واحد قال اما الحرة فنكاحها جائز وان كان قد سمى لها مهرا
فهو لها واما المملوكتان فان نكاحهما في عقد مع الحرة باطل يفرق بينه وبينهما قوله
ومن دخل بصبية لم تبلغ تسعا فافضاها حرمت ابدا وقيل لو وطئ زوجته الصغيرة قبل
بلوغها تسعا تحرم مطلقا سواء افضاها او لا وهو قول الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة
ان افضاها حرمت ابدا واحتج الشيخ بما رواه يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله
عم قال اذا خطب الرجل المراة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له
ابدا والجواب انها مرسلة والحق ان التحريم مشروط بالافضاء وقال الشيخ في المختلف الظاهر
من مراد الشيخ في النهاية ذلك والافضاء هو صيرورة مسلكيها مسلك البول ومسلك الحيض
والغائط واحدا وهو بعيد لبعد ما بين المسلكين وهذه ليست من العنن قوله والقرن
والعفل والغالب في عبارة الفقهاء القرن بفتح الراء وفي لسان اهل اللغة بسكونها
وقال الشيخ في المبسوط انه عظم ينبت في الرحم يمنع الوطئ وحكى في المبسوط عن قوم

لبعضهم انه لحم ينبت في الرحم يسمى العفل وقال شيخنا في الايضاح انه ان اعتبر الوضع
اللفظي فهو مستلزم من علم اللغة وان اعتبرت الحقيقة فهو مستلزم من علم الشرع والتفسير
يتناولهما ويجب من القول المشترك وهو كل ما منع الوطئ ثبت به خيار الفسخ لفوات غاية
النكاح والا فلا ويجب من حصر الفاعل من حيث انه لو وطئ باحدهما دون الاخر قوله
والعمى والعرج وردت رواية بايجاب الخيار بالعمى وهو اختيار الشيخ في النهاية و
المفيد والمرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابي الصلاح وسلار وابن حمزة وابن ادريس
ولم يجعله الصدوق في المقنع من العيوب الموجبة للخيار واطلق الاصحاب ايجاب العرج
خيار الفسخ بالعرج للرجل وبه روايتان واختاره الشيخ في النهاية وابن الجنيد وسلار
وابي الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة ولم يعتبره الصدوق في المقنع ولما
جعله برواية ولم يذكره الشيخ في المبسوط في عيوب النساء وقال المصنف ان بلغ حد الاقعاد كان
موجبا للخيار الفسخ وبه رواية عن الصادق عم قوله صدق باليمين هذا اختيار ابن ابي
عقيل والشيخ في النهاية وقال في النهاية وقد روي انها تؤمر بان تحشو قبلها خلوقا ثم
يوطئها فيصدق مع ظهوره على العضو وذلك في القولين رواية والمختار عند شيخنا الخيار
المعتمد قوله في احتساب سنة التعريف اشكال ينشأ من عموم الفضل بتأجيل سنة ومن انه يختص
في السنة بان يمكن من الوصول اليها فكأنه في بعض السنة ان يتمكن من الوصول فاذا اما انه
لم يتحقق الشرط وهو التمكن منها في كل السنة قوله ولو تجدد العيب فلا فسخ وهل يجب
بالمتجدد بعد العقد وقبل الوطئ تفسخ المرأة ام اختلف الاصحاب فيه فقال الشيخ في موضع
من المبسوط لها الخيار وتبعه ابن البراج فيه لفوات الاستمتاع وليس بيدها طلاق
فلا خيار عليها الحرج وهو منفي بالاية وقال في موضع آخر من المبسوط وفي مسائل الخلاف
لا خيار لها الاصالة بقاء العصمة واختاره ابن ادريس والاصح عند شيخنا في الايضاح الخيار
لها لليأس من الوطئ معها قوله مع امكان الوطئ قال الشيخ بثبوت الخيار وعلى عدم
امكان وطئ الخنثى ومع عدمه لها الخيار اجماعا والقولان ذكرهما في المبسوط
يتجه في الخلاف الخيار وقال شيخنا في الايضاح هو الوجه عندي لانه زيادة الله
كالاصبع قوله وكذا الرتق عطف على قوله والقرن الموجب للخيار فانه ذكر اولا العيوب
ولم يذكر الرتق وذكره هنا وتقديره ان الرتق ان لم يمنع الوطئ فلا خيار وان منع
ولم يمنع ازالته او امكن وامتنعت فله الخيار وان كان قبل الوطئ قال الشيخ في المبسوط
والخلاف بثبوت الخيار وخص ابن البراج بالجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلاة ونحاه

ابن ادريس وابن حمزة وهو اختيار المصـ واحتج الشيخ بعموم الاخبار والمصـ بلزوم
العقد في الابتداء والاصل البقاء قوله ولو شرط البكارة الخ هنا مسئلتان الاولى
في ثبوت خيار الفسخ نقل ابو الصلاح عليه وهو مفهوم بين الاصحاب وقال
المصـ ونعم ما قال انه ان ثبت شرعا ببينة او تصادق تقدما سبق الثيوبة على العقد كان
له الفسخ وعلل بعض الفضلاء بانها غير المعقود عليها وهو غلط لاستلزام تحريمها لفظا
على المطلوب اذ البكارة لا تقع الا صفة للشخص فلا تقتضي تحريمها لانه لم يقع عليها العقد
وان عين المعاني بصفة فكانه قال لا يصح لانه لم يكن على الصفة التي ذكرها وهو
نفس الدعوى الثانية في نقصان شيء من مهرها اختلف الاصحاب فيه على اقوال الاول
انه لا ينقص شيء لثبوته بالعقد والاصل البقاء الثاني انه ينقص انه ينقص شيء
مطلقا ولم يعين قدره وهو قول الشيخ وابن البراج تعويلا على رواية محمد بن عبد الله
قال كتبت الى ابي عبد الله عم اسأله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب
لها الصداق وافيا ام لا ينقص الحديث فلا بد من اضمار شيء لصدقه على الاول ايكون اضمار
الثاني قول الراوندي انه ينقص السدس لان الشيء في عرف الشرع السدس وفيه نظر
لان حمل الشيء في الوصية الى السدس لا يطرد لعدم ثبوته في الاقرار ويبطل ايضا قولهم
لا تاخذوا مما اتيتموهن شيئا وليس المراد السدس الثالث انه ينقص ما بين مهرها بكرا و
ثيبا وهو اختيار ابن ادريس وادعى رواية وانما ستعرف محلا التكلم عن مهر وافيا
عند المصـ في درسه بان المراد هنا هو مهر البكر فاذا لم ينقص منه بسبب عدمها في نقد العقد
او نقص منه بسبب نقص مهر الثيب عن مهر البكر وهو الاوجه وفي التفسير لان قيمة المثل
تعتبر في المعاوضة المحضة والنكاح ليس منه واستحسن نجم الدين ابو القاسم ابن
السعيد الحاكم تقدير ذلك الشيء على نظر الحاكم فان اللفظ المجهول اذا استوى عن
تفسير شرعي او لغوي رجع فيه الى نظر الحاكم قوله ولا يشترط المسكنة من النفقة على
راي اختلف الناس في التمكين من النفقة على اقوال ثلثة الاول انه شرط وهو قول
الشيخ في المبسوط الثاني ليس بشرط لكن للمرأة اختيار الفسخ مع عدم اليسار بنفقتها
واختاره ابن ادريس الثالث ليس بشرط مطلقا وهو اختيار المصـ والشيخ في النهاية
وابن الجنيد وابن البراج وابن حمزة وقال شيخنا في الايضاح والحق عندي اختيار
المصـ لما روي عن علي عم قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه وقال النبي
المؤمنون بعضهم اكفاء بعض الحديث قوله ولو تجدد العجز لم تفسخ المرأة على القول

بان

بان اليسار بالنفقة شرط في لزوم العقد فمع تجدد العجز تسلطا على الفسخ واما على القول
بالعدم فيحتمل ذلك لانه ضرر عظيم على المرأة ونقل ابن ادريس عن بعض علمائنا و
الاقرب العدم لان النكاح عقد لازم والاصل البقاء قوله ففي فسخ الزوجة قولان
قال الشيخ في النهاية لها الفسخ واختاره ابن الجنيد وابن حمزة وقال ابن ادريس ليس
لها الفسخ لاصالة البقاء وهو الاقوى قوله وتكره الخطبة على خطبة المجاب وقيل يحرم
لما روي عن النبي صـ لا يخطب على خطبة اخيه لانه دخول في سوم المؤمن وهو منهي عنه
والنهي يقتضي التحريم واجيب بمنع صحة السند ولان الاصل الاباحة والاجابة التي تحرم
بها على القول بالتحريم هي بالتصريح كان يقول اجبتك على كذا او بان تأذن وليها بالتزويج
منه ولو بالسكوت كما في البكر واما التعريض كقولها لا رغبة عنه فيكره وقال شيخنا
في الايضاح الاصح عندي انه يعتبر في الولي واجابة الولي عليها كاجابتها ولو لم يعلم
بالاجابة لم يحرم ولم يكره ايضا قوله ولو شرط الطلاق بطل الشرط هذا قول الشيخ في
المبسوط فانه ذهب الى بطلان الشرط وصحة العقد وبطلان المسمى وثبوت مهر المثل
لانه لا دليل على بطلان العقد وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي بطلان العقد
لان التراضي شرط وانما وقع على هذا الوجه المخصوص فيبطل قوله وقيل انما يجب لو ابتدأ
بها المشهور وجوب القسمة بين الازواج ابتداء لورود الامر بها مطلقا قال الباقر
عم قسم للحرة الثلثان من ماله ونفسه وللامة الثلث من ماله ونفسه وقال الشيخ في
المبسوط لا يجب الا اذا ابتدأ بها والاول اقوى لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف فالمامور
به هنا المعاشرة وكونها بالمعروف ولانه صـ قسم بين نسائه بالعدل مع عدم وجوب
القسمة عليه والثاني واجب لما تقرر في الاصول والقسم هو قسم الزمان على الزوجات
والنشوز في اللغة الارتفاع وفي العرف خروج احد الزوجين على طاعة الاخر قوله
فان اقام لبلدة لم يقض على راي وقيل يقضي لعدم ايضا لها حقها وقال شيخنا في الايضاح
وهو الاقوى عندي وقال الشيخ في المبسوط لا يقضي كما لو زار اجنبيا قوله يجب القضاء
وفيه نظر منشأ النظر من حيث ان ثبوته مشروط بثبوت النكاح وقد زال فيسقط
القضاء ومن حيث الوجوب عليه والطلاق مانع فاذا اثبت النكاح زال المانع و
الاصح الاول قوله بان يحول الظهر في الفراش هذا قول ابن بابويه لتحقق الهجران لان
الامر المطلق لا يقبل الشدة والضعف وانما يحمل على اقل مراتبه وهو ما ذكره وقال
الشيخ في المبسوط وابن ادريس يعزل فراشها قال شيخنا في الايضاح والتحقيق عندي

الرجوع الى العرف قوله الاول في نفقة الزوجة اختلف اصحابنا في تقدير قوت الزوجة
على اقوال ثلثة الاول لا تقدير للكمية بل يسد خلتها وان تشبع مثلها وهو اختيار المص
وابن ادريس الثاني انه مد وهو رطلان وربع وهو اختيار الشيخ في الخلاف الثالث
مدان على الموسر ومد ونصف على المتوسط ومد على المعسر وهو اختيار الشيخ في المبسوط و
ابن البراج قوله ولو نشزت ساعة الخ استشكل المص في القواعد ومنشاه من حيث انتفاء
التمكين وعدم النشوز في الزمان ولم يحصل في ذلك اليوم ومن حيث استحقاقها النفقة
باول اليوم ولهذا لو ماتت او طلقت استحقت والمفرق لم يذكر منع في الموت والطلاق
منها قوله ولا يجب في الكسوة والمسكن الخ لان الغاية من وجوب الكسوة والمسكن وكذا
المسكن وهو يحصل بالامتاع وايجاب التمليك يستلزم زيادة اضرار من غير ضرورة و
يحتمل التمليك لان الامتاع بما سبق فكانت كالطعام وحكى شيخنا العلامة في الايضاح
الاختيار والد المص التمليك لقوله تعم وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن عطفها على الرزق
فيكون الواجب فيهما واحدا لان العطف يقتضي المساواة في الحكم المتقدم وهو في الرزق
التمليك وكذا في الكسوة وتظهر الفائدة لو انقضت بعض المدة سواء لبستها او لا فانه طلقها
فعلى القول بانها امتاع لم تاخذها وعلى القول بالتمليك يحتمل التمليك لانها في مقابلة
مجموع زمانين ماض ومستقبل والمستقبل فات الاستحقاق فيه فيسقط قسطه ويحتمل
اختصاصها به كما لو دفع نفقة يوم اليها ثم طلقها في نصفه ولانها ملكته والاصل بقاء
ما كان على ما كان ولا ترد فيها بعد ما وجب عليه دفعها قوله ولو طلقها عند الناشزة
لم يجب النفقة الخ الفرق بين هذه المسئلة والمسئلة المتقدمة ان النشوز موجب لسقوط
النفقة وفي المرتدة سقط الشارع منها ولا يتوقف باختصاص الحجة على الاسلام فالمتفق
في الناشزة التمكين الذي هو سبب وجوب النفقة وقد زال موجب النفقة وقلنا
موجب في الناشزة فلا يحصل السبب الا بالعود والاعلام وامكان العود واما المرتدة
فهو بانفس شرطها كالحيض فاذا زال المانع اثر السبب الذي هو التمكين فان المرتدة
ممكنة بالفعل فوجبت النفقة وان لم يعلم قوله ولا على المولى لان شرط وجوب كل جزء من
النفقة في ذلك اليوم التمكين التام في جميع اليوم ولم يحصل لا النفقة اليوم لا تتبعض
لانه يجب تسليمها دفعة واحدة ولا فرق بين دفعها غدوة او عشية ولانه لو طلق
في اثناء اليوم لم يسقط في الباقي لم يستحق النفقة ويحتمل سقوطها بما قابل زمان المنع
لان زمان الطاعة وهو زمان ارسالها كالليل مثلا دون النهار وسبب وجوب

نفقتها موجودة والمانع منتف هنا وزمان عدم الطاعة وهو النهار الذي
هو المانع موجودة فتسقط نفقتها واختار شيخنا الاول في الخلاف قوله ولا تسقط
بصغر الزوج خاصة وقال الشيخ في المبسوط وابن البراج في المهذب تسقط نفقتها
لان الصبي اهلا للاستمتاع فلا اثر للتمكين في حقه لان التمكين شرطه الامكان والا
لم يتحقق ولان الامتناع من جهة الفاعل اقوى منه من جهة القابل وما اختاره المص
هو قول ابن الجنيد لان الامكان من طرفها متحقق وانما تعذر من جهته فلم تسقط
كما لو غاب قوله ويجب التكسب في نفقة القريب فان المص استشكل هذه المسئلة في القواعد
ووجه الاشكال ان وجوب الانفاق على الاقارب هل هو واجب مشروط بحصول المال
او مطلق مشروط بالقدرة فعلى الاول لا يجب التكسب وعلى الثاني يجب ووجه اخر ان المقتدر
على التكسب كالغني لقوله ص ولا ذي مرة سوي يساوي بين الغني وبين المكتسب قوله ويحتج
ستة اشهر الخ اختلف الاصحاب في اقصى مدة الحمل فقال بعضهم ان اقصى مدة الحمل
عشرة اشهر وقال الشيخان وابن الجنيد والمرتضى في المسائل الموصليات والبراج انه
تسعة اشهر وقال المرتضى ايضا في الانتصار وابن حمزة وابو الصلاح انه سنة وسند الكل
سند الروايات قوله ولو جاوزت بركا لا اقل من ستة اشهر الخ اذا طلق الانسان وبطن
المدخولة فاعتدت فتزوجت ودخل الثاني ثم اتت بولد فاما ان يكون كستة اشهر
من وطي الثاني او اقل وعلى كل التقديرين اما ان يكون لاقصى مدة الحمل من طلاق الاول
فما دون او ازيد فالمسائل اربعة الاولى ان يكون لستة اشهر من وطي الثاني او
ازيد من اقصى مدة الحمل من طلاق الاول فالولد للثاني اجماعا الثانية ان يكون
لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني ولاقل من اقصى مدة الحمل من طلاق الاول فالولد
للاول اجماعا الثالثة ان يكون لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني ولاكثر من اقصى
مدة الحمل من طلاق الاول فالولد ليس لهما اجماعا الرابعة ان يكون لستة اشهر من وطي
الثاني ولاقل من اقصى مدة الحمل او اقصاها من طلاق الاول فهنا يمكن ان يكون من
الاول ويمكن ان يكون من الثاني عند والرابع في نفس الامر لاحدهما فايهما يرجح
المجتهد يحتمل ترجيح الثاني لان فراشه ثابت حقيقة الان وقال ع الولد للفراش و
يحتمل القرعة لاحتماله لكل واحد منهما حالة العقد والزمان صالح لكل منهما لانه اقل مدة
الحمل الثاني ولم يتجاوز اقصى مدة الحمل الاول فالزمان مشترك بينهما فلا يرجح الا
بالقرعة وهذا الاحتمال الاخير مذهب الشيخ في المبسوط وقال شيخنا وهو الاقوى

فالولد
للاكثر ط

١١٢
وبه افتى قوله ولو وطئ المولى واجنبي فالولد للمولى لقوله عم الولد للفراش ولانه لا
اعتبار بامارة النفع مع العلم بوجود سبب الاثبات لكن الرواية وردت بانه اذا
وطئها من ليس منه لحصول امارة لم يجز الحاقه ولا نفيه ولا ينبغي ان يلحقه بنفي
ولا يورث ميراث الاولاد قوله والعقيقة الخ المشهور بين الاصحاب استحباب
العقيقة عن الذكر بالذكر وعن الانثى بالانثى وقال المرتضى وابن الجنيد تجب العقيقة
لنا اصل البراءة احتج المرتضى بما رواه علي ابن حمزة عن العبد الصالح عم العقيقة
واجبة الحديث قوله كلام في الحضانة في حضانة البنت البساق الثلثة الاول السبع
سنين من حين الولادة هو قول الشيخ في النهاية وابن البراج في الكامل الثاني تسع
سنين وهو اختيار المفيد وسلار الثالث ان الام احق بالولد مطلقا ما لم تتزوج و
هو يتناول الذكر والانثى وهو اختيار ابن بابويه وهنا اقوال اخر ليست مشهورة
ذكرها الشيخ في الخلاف والحق الاول لما رواه الصدوق عن ايوب ابن نوح قال كتب
الى بعض اصحابه كانت لي امراة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب عم فاذا فطم
فالاب احق به من الام الحديث حملنا الاول على الانثى والثاني على الذكر جمعا بين الاخبار
ولم يحصل العكس لمناسبته وروايات اخر احتج الصدوق بقول الصادق عم حين سئل
عن رجل طلق امراته وبينهما ولد ايهما احق به قال المراة ما لم تتزوج الحديث والشيخ
في الخلاف قول آخر وهو ان الام احق الى سبع سنين ثم ان كان مميزا فان كان ذكرا
فالاب احق به والا فالام ما لم تتزوج وهكذا الى حد البلوغ واختاره ابن الجنيد
وشنع ابن ادريس لبعده بالاجماع والخلاف وماخذ الاقوال قوله ويسقط ببلوغ
الصغير رشيدا الا ان الابضاع الغير لان الحضانة حق الام فلا يسقطها رضاع الغير و
استشكله المص في القواعد وجه الاشكال من حيث ما قلنا ان الحضانة حق للام ومن
لزوم الحرج وما رواه داود بن الحصين عن الصادق عم انه قال في الحديث طويل فان
وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له
انتزاعه منها الحديث وقال شيخنا في الايضاح الاقوى عندي ان الحضانة للام قوله
وتستمر في المطلق البلوغ روى ابن ابي بكير عن ابي عبد الله عم ان الصبي اذا
بلغ عشر سنين وهي ضعيفة والشيخ في النهاية عمل بهذه الرواية وافتى بصحة طلاقه
وهو اختيار المفيد في المقنعة وعلي ابن بابويه في الرسالة وابن البراج وابن حمزة
ومنعه ابن ادريس وابو الصلاح وهو الحق قوله ولو طلق الحاضر او الغايب دون اللاة

وصادق

وصادق حيضا بطل اختلف الناس فيما اذا غاب عن زوجته في طهر المواقعة ثم يعلم الطهر
بعده المراد هنا العلم الظني الغالب المستند الى العادة وهو اختيار ابن ادريس و
هذا تقع طلاقها وان كانت حايضا حال الطلاق وان علم بحيضها حال الطلاق بعد
الطهر الثاني لانه جمع بين الاخبار لما يانه الذي متمر ضنا عدا وهو قول الشيخ
في موضع من النهاية وابن حمزة لرواية اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عم قال الغايب اذا
اراد ان يطلق امراته يتركها شهرا او يتصل هنا الغالب في الحيض الثالث من ثلثة اشهر
وهو اختيار ابن الجنيد والمص في المختلف لرواية جميل ابن دراج في الصحيح عن الصادق
عم قال الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له الا يطلق حتى يمضي ثلثة اشهر الرابع قال الشيخ
في مواضع اخر من النهاية وابن البراج لا يطلق حتى يمضي ما بين شهر الى ثلثة اشهر
ثم يطلقها وادل قول الشيخ في كتاب الاستبصار بان نوجه الجمع بان المراعاة معرفة ما يعلم
من عادتها فاذا علم انها لا تحيض الا مرة في ثلثة اشهر لم يجز ان يطلقها الا بعد مضي ثلثة
اشهر فمن ثم جعل القول بالعلم بانتقالها من طهر الى آخر وهو الاقوى عند شيخنا
في الايضاح ان علم به والا فثلثة الخامس قول ابن ابي عقيل وهو ان يطلق متى شاء
من غير استفسار لرواية محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن الرجل يطلق
امراته وهو غائب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امراته من يوم طلاقها والجواب
انه مطلق فيحمل على المقيد المتقدم قوله والمطلق الصيغة الصريحة لفظا انت طالق وضعه
الشارع سببا لازالة قيد النكاح ابتداء من غير اعتبار عجزه فخرج الفسخ بعيب او
عتق وقيل الصريحة حقيقة شرعية والزنا المطابقة على ان ازالة قيد النكاح مستقر و
قيل الصريحة هو الذي لا يتوقف وقوع الطلاق الى البينة اي لا يتوقف على علامة
غير الدالة على ان الطلاق وقيل ما يحكم بوقوع الطلاق بمجرد وقوعه من مكلف مختار عالم
بوضعه على زوجته التي يصح ايقاع الطلاق بها حالة وصفا بالة الكناية فاذا عين
الزوجة بلفظ يدل على التخصيص وعقبه بطالق كقوله انت طالق فهو صريح باتفاق الكل
قوله او انت طالق او الطلاق الخ مثل الطلاق وكلما اشتق منه صريح وليس بصحيح
لان لفظ الطلاق الخ قيل الطلاق وكلما اشتق منه صريح وليس بصحيح لان لفظ الطلاق
وبعض ما اشتق منه ليس انشاء وكلما هو صريح انشاء فلو قال انت طالق او الطلاق وان
قصد به الطلاق لانه بعد رفع اليد قيل لا يوصف فكان مجازا او اللفظ لا يدل على معنا الحقيقة
في الابنية وقرينة فكان كناية ولا شيء من الكنايات تقع بها الطلاق فلو قال انت

مطلقة او انت من المطلقات الاصح انه لا يقع وهو اختيار المص والشيخ في الخلاف
لانه ليس بصريح لعدم الانشاء في عرف الشرع ولانه اخبار والنقل الى الانشاء خلاف
الاصل وقال الشيخ في المبسوط انت مطلقة اخبار عن الماضي فقط فان نوى به الايقاع
في الحال فالاقوى انه يقع به وليس بجيد لان هذا اعتراف منه بانه كناية ولان الاصل
بقاء النكاح فلا يزول الا بما يثبت شرعا تاثيره في زواله فلو قال طلقت فلانة نقل عن
الشيخ انه قال يقع وقال المص انه حقيقة في الاخبار عن الماضي والنقل على خلاف الاصل
قالوا الانشاء في غير الطلاق بلفظ الماضي واطراده في الطلاق قياس مع عدم الاولوية
فان الرواية دلت على قوله طالق ولم تدل على هذه اللفظة قوله ولو اجاب بنعم عقيب
هل طلقت وقع القائل بالوقوع قال الشيخ في النهاية وابن حمزة وابن البراج وقال ابن
ادريس يكون اقرارا منه بطلاق شرعي وهو اختيار الشيخ في المبسوط احتج الشيخ على
قوله في النهاية برواية السكوني عن الصادق عم عن الباقر عم عن علي عم في الرجل يقال له
طلقت امراتك يقول نعم قد طلقها حينئذ ولان قوله نعم صريح في اعادة لفظ السؤال على
سبيل الانشاء والصريح في المتبوع صريح ولان نعم صريح في الجواب تابع للفظ السؤال
فان كان صريحا كان الجواب صريحا فيما السؤال صريح فيه ولهذا اذا قال الحاكم له
في ذمتك كذا فقال نعم حكم عليه اجاب المص في المختلف بان السكوني ضعيف وعندي
ما يقول عليه ما ينفرد به وقد روى محمد بن ابي بصير في كتاب الجامع عن محمد بن ابي حمزة
عن محمد بن مسلم عن الباقر عم في رجل قال لامراته انت حرام او بائنة او بتة او خلية او
برية فقال هذا ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها في قبل عدتها قبل ان يجامعها انت طالق
ويشهد رجلين عدلين قال شيخنا في الايضاح عندي انه لا يقع قوله ولو قال انت طالق
ثلثا او اثنتين الخ قيل تطلق وهو اختيار السيد المرتضى وابن ابي عقيل وابن حمزة وظاهر
سلار والاول اختيار الشيخ في النهاية وابن البراج وابن ادريس والمص في المختلف
واختيار شيخنا في الايضاح لنا وجود المقتضي وهو قوله انت طالق وانتفاء المانع
اذ ليس الا الضميمة وهي مؤكدة لما قبله ولما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن احدهما
عليهما السلم قال سالته عن الذي يطلق حال طهر في مجلس ثلثا قال هي واحدة وعن ابي
بكير بن اعين عن الباقر عم احتج المرتضى بما رواه ابن ابي عقيل في الصحيح عن الصادق عم
قال من طلق ثلثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله والجواب قوله
ليس بشيء اشارة الى الثالث ولا شك في عدم وقوع الثالث قوله ولو قال انت طالق

قبل طلقة او بعدها طلقة قال بعض علمائنا لا يقع لانه طلاق معلق على ما بعده لانه
لم يقصد الطلاق مطلقا بل قصد طلاقا موصوفا بكونه قبل طلقة فتعين الموصوف
لم يقع لعدم قصده اليه والموصوف من حيث انه موصوف موقوف على شرط وهنا باطل
عندنا والاقوى وقوع طلقة لان قوله انت طالق يكفي في الطلاق فيبطل الضميمة ولانه
اذا قال الاول مولود بل فهل خرج من خرجها الاول ولم يشترط الثاني حصل الاول
قوله قبلها طلقة او بعدها طلقة وقصد بطلقة اخرى متضمنة فتقع المنجزة وتبطل المتضمنة
الثاني اذا قال انت طالق قبلها طلقة قيل تقع اثنتان وقيل لا يقع لانه قصد طلقتين
منجزة ومتضمنة فتبطل المتضمنة وتقع المنجزة والاصح هنا انه لا يقع لانه الدور في الطلاق
باطل سواء كان دورا معينا او دورا متقدما باجماع علمائنا وهذا دور لانه شرط
في المطلقة المنجزة وكونها بعد طلقة وفي المتضمنة كونها متعقبة بطلقة ولا قصد
طلاقا مسبوقا فان وقع الاول المنضم لم يقع المسبوق به لعدم الشرط محلها وهو الزوجية
لانها بانت في الاول وان لم يقع الاول المنضم لم تقع المسبوقة لعدم الشرط ولا قصد
طلاقا باطلا لان طلاق المبسوط تاخر عن طلاق المطلقة وهو باطل وهذه المسئلة
كقوله على كذا ان اعتق ثانيا في ولد تلك السنة ومن ثم فرق المص بين هذه المسئلة وقوله بعد
طلقة الثالثة لو قال طلقة معها طلقة احتمل البطلان لانه دور معين والاولى الصحة وبطلان
الضميمة قوله ولا يشترط تعيين المطلقة على راي اختلف الاصحاب في اشتراط تعيين
المطلقة في الطلاق فقيل باشتراطه وهو اختيار المص في المختلف والسيد المرتضى في
احد قوليه وقيل لا يشترط وهو احد قولي الشيخ في المبسوط وافق به ابن البراج والمص
في القواعد احتج الاول بان الطلاق امر معين فلا بد له من محل معين لاستحالة حلول
المعين في المبهم ولان توابع الطلاق كالعدة وغيرها لا بد لها من محل معين واحتج
الاخرون لعموم النص ولانه اذا قال احديكما طالق واحديهما زوجته وكل زوجة يصح
طلاقها من غير نظر فتنتج الكبرى واعلم ان هذه مسئلة اصولية اختلف فيها الاصوليون
فقال بعضهم بالصحة والاخرون بالبطلان ثم اختلف القائلون بالصحة في ان الواقع
هل هو سبب مؤثر في التسوية في الحالة او له صلاحية التاثير عند التعيين فعلى الاول
يحرم الكل حتى تعين وعلى الثاني الكل الزوجات يباح فكالجمع الى ان تعين والحكم
بالتعيين قوله ولو قال زينب طالق الخ الفرق بينهما ان احديهما امنتي الى ومشترك
بالاشتراك اللفظي والاول صريح في ارادة الكل والابهام واما الثاني فلا بد وان

يكون المراد واحدة بعينها لان الاصل في اطلاق الحقيقة فلا يحمل المشترك على المعنيين
ولا على المجاز المشترك فتعين المعين في نفس الامر وهو ما دلت القرينة عليه و
الزوجية قرينة ظاهرة لصحة تصرف المسلم هنا فتعين ثم قيل لا يقبل تفسيره بغير الزوجة
وهو قول بعض الاصحاب وقيل يقبل لانه اعرف بنيته ويرى قال الشيخ في المبسوط فانه
قال لا فرق بين المسئلتين وحكم في الاولى بقبول قوله في ارادة الاجنبية فيلزم من
قوله انه يقبل في الثانية قوله ولو قال زينب او عمرة وهند طالق عين الاولى او الاخيرتين
واعلم ان في اصل هذه المسئلة نظرا لان الصيغة ليست موجودة في المعطوف فعلى تقدير
الصحة اختلف الفقهاء في عطف الثالثة فقال بعضهم انها معطوفة على احديهما اعني
المطلقة وهو قول الشيخ لانه عدل من لفظ الشك الى واو العطف ولا اشتراكهما الثالثة
في الشك ويكون معطوفة على الجملة وقال بعضهم الثالثة معطوفة على الثانية لقربها
وهو ظاهر واختاره ابن ادريس فعلى القول الاول تطلق الثالثة لانها معطوفة على المطلقة
ويقع الترديد بين الاولى والثانية وعلى الثاني للثانية حكم الثالثة ان طلقت طلقت
وان لم يطلق لم يطلق فيكون الترديد بين الاولى وحدها وبين مجموع الثانية والثالثة
وهذا التفريع على عدم اشتراط تعيين المطلقة وقال المص هذا يرجع الى قصده ان
قصد عطف الثالثة على المطلقة ثبت حكم القول الاول وان قصد عطفه على الثانية
ثبت حكم القول الاول وان قصد عطفه على الثانية ثبت حكم القول الثاني وينقسم ايضا
الطلاق سنة طلاق السنة على قسمين احدهما طلاق السنة بمعنى الاخص وهو الذي
يقابل طلاق العدة والثاني كل طلاق جائز حكم الشارع بجوازه هو طلاق السنة بمعنى
الاعم وهو مقابل طلاق البدعة قوله ولو قال زينب طالق بل عمرة طلقتا استشكل المص
هذه المسئلة في القواعد ومنشأه من حيث ان زينب مبتدأ وطالق خبره فقد تم الكلام
وقوله بل عمرة لم يعقبه بقوله طالق بل هو خبر مضمر هنا ولا اعتبار بالاضمار في الطلاق لاشتراط
النطق بالصيغة ومن حيث ان العطف ينزل منزلة النطق بالمعطوف عليه قوله ولو
كان في طهر المراجعة هنا مسئلتان الاولى ان يطلق الحامل ثم يراجعها ثم طلقها في
طهر آخر من غير مواقعة وفيه روايتان احديهما رواية عبد الحميد ابن عواض ومحمد بن
مسلم في الصحيح قال سألنا ابا عبد الله عم عن رجل طلق زوجته واشهد على الرجعة ولم يجامع
ثم طلق في طهر آخر على السنة اتثبت المطلقة الثانية بغير جماع قال نعم اذا هو اشهد على
الرجعة ولم يجامع كانت التطليقة ثابتة فهذه الرواية دالة على الوقوع وثانية الني

تدل على عدم الوقوع رواية ابي بصير عن الصادق عم قال المراجعة في الجماع والا
فانما هي واحدة والاولى اصح في السند ولاعتضادها برواية احمد بن محمد بن ابي نصر
قال سألت الرضا صلوات الله عليه عن رجل طلق امرأته بشاهدين عليهما الطلقة الثانية
ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة حتى طهرت من حيضها ثم طلقها على طهر بشاهدين
عليها الطلقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها قال نعم وهو الصحيح عندي وعند الكل
وقال ابن ابي عقيل بعدم الوقوع لنا انها زوجة وكل زوجة يصح طلاقها اما الاولى
فاجماعية واما الثانية فلعموم الاية والجواب عن الرواية الثانية ان المراد بقوله المراجعة
في الجماع الخ في طلاق العدة الثاني ان يطلقها قبل المواقعة في الطهر الذي راجعها فيه
وغيرها ففيه روايتان الاولى رواية اسحق بن عمار عن ابي الحسن عم قال قلت له رجل طلق
امرأته ثم راجعها بشهود ثم طلقها ثم بدا له فراجعها بشهود ثم طلقها بشهود تبين منه
قال نعم قال قلت كل ذلك في طهر واحد قال تبين منه الثانية رواية عبد الرحمن بن
الحجاج قال قال ابو عبد الله عم في الرجل يطلق امرأته له ان يراجعها قال لا يطلق
المطلقة الاخرى حتى يمسها والاولى اولى من حيث السند واعتضادها بعموم القرآن
والاخبار الصحيح واعلم ان الطلاق لفظ مشترك لا يلزم من ورود الاثبات والنفي
تناقض لجواز الاختلاف المعنيين واذا كان الجمع بين الاخبار والاية الاتية واجب حمل
كل لفظ على معنى غير المعنى الذي حمل عليه اللفظ الآخر وحمل بعضهم الطلاق المنع
منه على طلاق العدة لانه المشروط فيه الوطي قال الشيخ نجم الدين ابو القاسم ابن سعيد
رحمه الله وهو تحكم لان شرط العدة الوطي بعدها وبعد الرجعة في العدة وهيهنا شرط
سبق الوطي وليس بشرط في طلاق العدة فيلزمه هذا القائل بانه احد شروطه مكانه قوله
وفي هدم ما دون الثلث روايتان رواية الهدم رواه رفاعة عن موسى بن جعفر
عم ورواية عبد الله بن الفضل ابن ابي طالب ان عمر قضى انها تبنى على ما بقي من الطلاق
فقال امير المؤمنين عم سبحان الله يهدم ثلثا ولا يهدم واحدة وبهذا افتى الشيخ
في النهاية والمبسوط والخلاف والمص ورواية عدم الهدم رواية الحلبي في
الصحيح قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل طلق امرأته تطليقة واحدة ثم تركها حتى
قضت عدتها وتزوجت برجل غيره ثم مات الرجل وطلقها فراجعها قال هي عنده
على طلقتين باقيتين قوله ولا تحل له الا لكنها المشهور وعند علمائنا ان الامة اذا
طلقها الزوج طلقتين ثم اشتراها لم يحل له وطيها الا بعد المحلل غيره وهو اختيار الشيخ

في المبسوط لما روي عن امير المؤمنين عم انه قال انى انهى عنها نفسى وولدى وقال
اى اية احلتها واى اية حرمتها وعن زيد بن معاوية العجلى عن الصادق عم في الامة يطلقها
طلقتين ثم يشتريها قال لا حتى تنكح زوجا غيره والاخبار في ذلك كثيرة وقال بعضهم
يحل له ذلك لانها حرمت عليه بالطلاق لحق الزوجية وهنا يحل وطؤها بالملك ويحتج
بما رواه ابو بصير في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عم رجل كانت تحته امة فطلقها
طلاقا بائنا ثم اشتراها بعد قال يحل له فرجها من اجل شرائها والحر والعبد في هذه المسألة
سواء والجواب الطلاق البائن يصدق على الواحد كالخلع والمباراة قوله وفى وطى
المحرمة والحائض قولان منشأ القولين حيث تنكح زوجا غيره جعل غاية التحريم نكاح
زوج آخر وقد حصل في الحائض والمحرمة والتحريم عارض لا يعتد ولان اللفظ في الاية
يشتمل الكل من حيث ان الوطي المحرم لا يصلح للتحليل لان المحرم لا تحلل والاولى عند شيخنا
الجواز قوله وصدق المعتقد الخ بما رواه الحسين ابن سعيد عن حماد بن عيسى عن ابي
عبد الله عم في رجل طلق امرأته ثلثا فبانت منه واراد مراجعتها فقال لها اريد ان اراجعك
فتزوجي زوجا غيري فقالت تزوجت زوجا غيرك وحللت لك نفسي ايصدقها و
يراجعها كيف يصنع قال اذا كانت المرأة ثقة فقد صدق في قولها وفيه ان ظاهرها الا
لو انكرها المحلل العقد والبينة عليها وقوى شيخنا في الايضاح هذا القول وقيل يعمل
بما يغلب الظن من صدقه وصدقها وهو قول الشيخ في المبسوط لان الظن مناط
الاحكام الشرعية قوله والشارة الاخرس هذا هو المشهور وهو اختيار المصنف والشيخ و
ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وقال على ابن بابويه في رسالته واتبعه الصدوق
في المقنع ان رجعة الاخرس ان يأخذ القناع من راسها لان طلاقه بان يلقى قناعها
ويضعه على راسها لم يعمل بها ونقل العلامة علامة العمل الا الاولى فلما رواه
السكوني عن الصادق عم قال طلاق الاخرس ان يأخذ مقنعها ويضعها على راسها ثم
يعتزلها واما الثانية فظاهرة والمقدمتان ممنوعتان قوله ولو قال تزوجت اشكال
ينشأ من انه لفظ موضوع للابتداء فلا يكون النكاح صريحا في غيره والا لزم الاشتراك
ولم يتبادر احد ولم يعلم استعمال اهل الشرع لهذا اللفظ في الرجعة ولا النكاح
ولا انتهى في ذلك ولا اعيد فلا يكون صريحا ولان الرجعة يلزم عدم اشتراط الرضى وعدم
لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن وابتداء النكاح يلزمه اشتراط رضى الزوجة
وتنافي اللوازم يدل على تنافي الملزومات فمعناه الحقيقي اى تزوجت منافى للرجعة

ولا يدل لفظه عليه فلا يتأدى به ويحتمل الصحة لانه يوجب ثبوت النكاح ابتداء
والرجعة اضعف منه مجازا استعماله فيها وقال شيخنا في الايضاح الاصح عندي صحة
الرجعة بل هو اكد وفي الدروس انه لا يصح قوله ويصح رجعة المميز وجزم المصنف في هذا
الكتاب بصحة رجعة المميز واستشكله في القواعد قال والاقرب جواز الرجوع
ووجه القرب ان الرجعة استدامة لا ابتداء والممنوع منه الابتداء من حيث ان الطلاق
ازال قيد النكاح والرجعة يقتضي ثبوته فاما ان يثبت برجعة عين نكاح الاول او غيره
والاول ممتنع لاستحالة اعادة المعدوم والثاني يكون ابتداء لا استدامة فقال شيخنا
في الايضاح والاصح عندي الاول لان الرجعية في حكم الزوجة ولهذا يثبت لها احكام الزوجية
ولانه يجوز الوطي ابتداء من غير اللفظ ويثبت ولا يثبت من غير الزوجية كذلك اجماعا
قوله دون المرتد حرم المصنف هنا بعدم صحة الرجعة في المرتد وحكم به يثبت انه اى
ثبات الرجعة بعد رجوع الزوجة الى الاسلام ولا اعتبار بالرجعة المنفصلة عنها
الارتداد واستشكله في القواعد ومنشأه من كون الرجعية زوجة ومن عدم صحة
الابتداء به فكذا الرجعة ومنشأ ايضا من ان الرجعة اثبات لما صار بالقوة بالفعل
فان الطلاق ازال قيد النكاح بالفعل وصار بالقوة القريبة من الفعل اقرب من
بالاستعداد والرجعة سبب فاعلى لحصوله بالفعل ويشترط في تحقق الاثر عن الفاعل
قبول المحل وبالارتداد زوال القبول بالكلية لانها يزيل النكاح الثابت بالفعل
ويحصره فاذا لم اقربه لم يبق الا الاستعداد اولى ولان الرجوع يسلك بعضهم الكوفي
وهو منهي عنه يعقوله نعم ولا تمسكوا بعصم الكوافر ومن ان الارتداد مع ابتداء
النكاح ولا يوجب زوال الاستدامة الا بعد خروج العدة ولا خروج العدة اما كاشف
او سبب على الثاني يصح وعلى الاول يظهر بالاسلام عدم تأثير الردة وقال شيخنا
في الايضاح والاقوى عندي صحة الرجوع فان اشتملت العدة والا بطل لان المطلقة
الرجعية زوجة زوجته والرجعة استدامة الزوجية والردة لا ينافي الاستدامة
الا مع استمرارها الى بعد العدة فعلى الصحة تكون موقوفة فان اجتمعا في الاسلام
قبل انتهاء العدة تبينا صحة الرجوع والا لم يقع قوله ولو ادعت الحمل واحضرت ولدا
هذه المرأة كانت غير معلومة الحال انها حاملا وادعت بعد الطلاق الحمل وانكر الزوج
ثم جاءت بالولد لحضرته فانكر الزوج وقال ما كانت حاملا ولا هذا ولدك
فالقول قوله لان الاصل عدم ذلك ويستصحب الاستمرار هذا باجماع المسلمين لان من قال

باشتراط الاشهاد وفي ابتداء النكاح لم نقل به هيهنا لان الرجعة ليست بابتداء
نكاح بل انما هي استدامة نكاح ووقع الطلاق فلا يشترط والذي لم يشترط الاشهاد
في ابتداء النكاح فهنا اولى قوله ولو زنى بامرأة ليتزوج على أمية الخ الخلاف بينهم و
الفتاوى عند شيخنا ان الزنا الحرمة لقوله تعالى قوله ويجب التورية في الكاذبة اذا
استدان منه شخص دينا ثم قضاه او ابراه ولم يكن له بينة بذلك ثم ادعى عليه
الاستدانة وخاف ان اقر له بالاستدانة استوفى منه ثانيا ظلما وعلم انه اذا ادعى
القضاء او الابراء وحلف على انكاره جاز له ان يحلف على عدم الاستدانة ويوري
والتورية ان يقصد الشيء بمعنى يخرج به عن الكذب ولم يأثم باليمين اعترض بان
التورية لو اخرجت عن الكذب لم يؤمن تورية الكاذب لحاصل الحق بالتورية و
الجواب ان التورية لا تنفع الا من صادق وذلك لان اللفظ انما ينصرف الى اللفظ
الموصولة وهو المتبادر الى الفهم ظاهرا بحيث انه لا يصح صرف اللفظ عن ظاهره الا
من المحق فان نوى المبطل التورية لم يخرج عن الكذب لان اللفظ انما يحمل على
المعنى الذي يقصده المحق قوله واقل زمانها ستة وعشرون ولحظتان وقال ابن
الجنيد اقل ما يجوز ان تنقضي العدة فيه ما زاد عن ستة وعشرين يوما وساعة او
ما دونها وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن ادريس اقل ما تنقضي به العدة المطلقة
في ستة وعشرين يوما ولحظة في الحرة واما الامة المطلقة وتحقق المنع فباثنا
عشر يوما ولحظة وما لنا حاجة الى اللحظتين لان اللحظة التي رأت في الحيض غير داخلة
في جملة العدة فلا حاجة لنا الى دخولها قوله والاخيرة دلالة لا الاشارة الى القول هو
قال لا تنقضي العدة يعني بمضي اقل ايام الحيض من الدم الثالث وتظهر الفائدة
في رجوع الزوج عليها وفي عقد زوج غير الاول فعلى قول المص ليس للزوج الاول
الرجوع عليها بعد رؤية الدم الا بعقد مستأنف ان كان طلاقها دون الثلث
ولو عقد عليها غيره صح وعلى قول من يقول انها من العدة يصح رجوع الزوج الاول
عليها فيها الا انها في عدته ولا يجوز لغيره العقد عليها قوله ولا عدة على اليائسة
والصغيرة مطلقا قال الشيخ وابن بابويه وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن ادريس
وهو اختيار المص وشيخنا في الايضاح وقال المرتضى وابن زهرة عليهما العدة
واحتج الشيخ بما رواه عبد الله بن الحجاج عن الصادق عم ورواية زرارة عنه عم
لان كلا من هاتين المطلقتين انتفى سبب الاعتداد فيهما وكلما انتفى سبب الاعتداد

انتفى

انتفى الاعتداد والثانية ظاهرة اما الاول فلان سبب الاعتداد استعلام فراغ
الرحم من الحمل لما روى محمد بن مسلم عن الباقر عم قال التي لا تحمل مثلها لا عدة عليها
والحمل هنا ممنوع بالنظر الى العادة احتج المرتضى بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض
من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن والجواب ان العدة
معلقة بالريبة في اليائس عدم البلوغ والمضطربة يرجع الى اهلها والتمييز قال
الشيخ في النهاية اذا كانت المطلقة مستحاضة وتعرف ايام حيضها فلتعتد بالاقراء
وان لم تعرف اعتبرت صفة الدم واعتدت بالاقراء وان اشتبه عليها دم الحيض
بدم الاستحاضة فان لم يكن سبيل الى الفرق بينهما اعتدت بعادة نسائها في
الحيض وتعتد على عادتهن في الاقراء وقال ابن ادريس والاولى تقديم العادة
على اعتبار صفة الدم لان العادة اقوى فان لم يكن لها نساء تعرف عادة رجعت
الى اعتبار صفة الدم فان لم يكن لها نساء او كن مختلفات العادة اعتدت بثلثة
اشهر وقد بانت منه هذا على قول من يقول يكون حيضها في كل شهر ثلثة ايام
او عشرة ايام او سبعة ففي ثلثة اشهر يحصل لها ثلثة اطهار واما قول من يجعل عشرة
ايام طهرا وعشرة ايام حيضا فيكون عدتها اربعين يوما ولحظتين وكلام الشيخ
سديد لكن صنعه لا يرد عليها ذكر لانه حكم عليها بالرجوع في العدة الى العادة
ويشكل التمييز على التقدير جعلها العادة ثانيا وان لم تعرف ايام حيضها اعتبرت صفة
الدم ثم انتقلت الى عادة نسائها وصفة الدم الى عادة نسائها فان قصد ابن
ادريس انتقالها الى عادة نسائها عند اشتباهها وقتا وحدود التمييز فهو ممنوع م
قوله ولو ارتابت بالحمل الخ اذا ارتابت المرأة بالحمل قبل الانقضاء فان انقضت العدة
قال الشيخ في المبسوط لا يجوز نكاحها واختاره المص في هذا الكتاب وقال في
القواعد الاقرب جواز نكاحها لوجود المقتضي وهو خروج العدة وانتفاء المانع
اي الريبة اذ الريبة وهم ومن ترجيح الظن ولا يعارض الظن الراجح قوله ولو ادعت
صبر عليها تسعة اشهر هذا مذهب المفيد والشيخ في الخلاف والمبسوط وقال المرتضى
في الانتصار وابو الصلاح صبر عليها سنة وهو اقصى مدة الحمل وعلى التقديرين اذا
انقضى اقصى مدة الحمل حكم بانقضاء عدتها ولم يحتج الى اعتداد ثان للعلم بكذب
دعواها ووقوع العدة في موقعها وهو مذهب ابن ادريس وقال الشيخ في النهاية تعتد
بعد تسعة اشهر بثلثة اخرى لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج وفي الصحيح عن ابراهيم

قال سمعت ابا ابراهيم عم يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت الحمل انتظر بها تسعة اشهر
فان ولدت والا اعتدت بثلثة اشهر ثم بانت منه واختاره المص في المختلف اختيار
الشيخ في النهاية وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح قوله ولو حملت باثنين بانت بوضع احد التوأمين
قال الشيخ في النهاية وابن البراج وابن حمزة اذا وضعت احد التوأمين بانت بالاول
ولم تنكح الا بعد وضع الاخر وذهب في المبسوط والخلاف وابن ادريس الى انها لم تبن
لوضعهما وقال المص في القواعد والاقوى التبينونة بوضع الحمل ووجه القرب قوله تعالى اولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وحملها مجموع الولدين مع وضع الاول ثم تضع الحمل قوله
والقول قولها لو اختلفا في زمان الوضع من فعلها ادعيا [illegible] لان الاصل عدم الوضع
والاصل بقاء حقوق الزوجية قوله وبالعكس اي لو اتفقا على زمان الوضع واختلفا في زمان
الطلاق قدم قوله لان الطلاق من فعله وبقاء [illegible] ايضا ان الاصل عدم الطلاق وبقاء
حقوقها وقال شيخنا في الايضاح الاصح عندي ان القول قوله لان الطلاق بيده وصدق
في اصله فيصدق في وقته قوله والاقرب الحاقه بما لم يتجاوز العشرة قوى الشيخ في
المبسوط عدم اللحوق لان قول المرأة مقبول في انقضاء العدة بما يمكن صدق فيه
لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ولولا قبول قولهن لما حرم كتمانه
عليهن ويمكن تجدده بعدها لان النقد [illegible] اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر من
حين الطلاق فلا يقبل منها ما ينافي دعواها اقرارها وكان اقرارها بانقضاء العدة
صحيح فلا تبطله بامر محتمل كما اذا حكم الحاكم باجتهاده ثم تغير اجتهاده فانه لا ينقض الاول
ووجه الالحاق شرطان الاول ان لا يتجاوز اقصى مدة الحمل الثاني ان لا يكون ذات
بعل او موطؤة وطيا ووجه القرب ان هذا ولد يمكن ان يكون من فراشه وليس بعده
من ينافيه والامر هو الولد فوجب ان يلحق به وقوى شيخنا في الايضاح هذا القول
ولو حملت اعتدت بوضعه لمن يلحق [illegible] اختلاف الاصحاب في بيان لحوقه قال الشيخ في
المبسوط يقرع بينهما لانه يحتمل ان يكون من كل منهما [illegible] وكل امر مشكل فيه القرعة
للرواية وقال المص في القواعد والاقرب انه للثاني لانها فراشه واختاره شيخنا في
الايضاح وذلك لانها فراش للثاني بالفعل والاول فراشه [illegible] صاحب الفراش
الثابت الفعل حال الحمل اولى لقوله عم الولد للفراش قوله ولو راجع في العدة ثم طلق
او خالع قبل الوقاع استأنفت العدة هذا اختيار الشيخ في الخلاف والمص في المختلف
وقال ابن البراج في المهذب تبنى على العدة واحتج الشيخ بقوله تعالى فان طلقوهن من

قبل

قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها وقيل لا عدة عليها لان نكاحها
قد زال بالطلاق الاول حرمت عليه الا بسبب مستأنف له الرجعة ولم يمسها
في النكاح المتجاوز والحمل المتجدد فاشبه ما لو ابانها ثم جدد نكاحها وطلقها قبل ان يمسها
والحق عند شيخنا في الايضاح اختيار المص وهو وجوب استئناف العدة لانه خلع
في نكاح وحل غير المباشرة وكل خلع كذلك يجب فيه العدة اما الاولى فلانها بعقد
بالرجعة عادت الى النكاح الذي [illegible] والثانية اجماعية قوله والاقرب سقوطه في
الامة ذهب الشيخ في المبسوط الى ثبوت الحداد عليها واختاره ابن ادريس لعموم قول النبي صلعم
لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد فوق ثلثة ايام الا على زوج
اربعة اشهر وعشرة ايام ولم يفرق وقال في النهاية وابن البراج والمص في المختلف لا
حداد عليها للاصل ولرواية زرارة الصحيحة عن الباقر عم ان الحرة والامة كليهما
اذا مات زوجها في العدة سواء الا ان الحرة تحد والامة لا تحد قوله والامر بها بعد
الوفات قال المص في القواعد الاقرب ان الحاكم بعد مدة البحث يطلقها للرواية الصحيحة
ولم يذكر الشيخ وابن البراج وابن ادريس الطلاق وقال ابن الجنيد يأمر السلطان الولي
بايقاع الطلاق فان لم يطلق امرها الحاكم بالعدة وقال ابن بابويه وابن حمزة يأمر
السلطان الولي بالطلاق فان لم يطلقها طلقها الحاكم والاصح عند شيخنا في الايضاح ما
قاله المص في القواعد لرواية بريد بن معاوية العجلي عن ابي عبد الله عم قوله لو ادعى الحي
الخ لانها فراش الثاني حقيقة معلومة وفراش الاول [illegible] وقال النبي عم الولد للفراش
وقال الشيخ في المبسوط يقرع بينهما الامكان والحق عند شيخنا في الايضاح اختيار المص
قوله والذمية في الطلاق الخ وقيل الذمية كالامة في الطلاق والوفات وذلك لنقصها
عن الحرة في القسمة وكذا في العدة وبه رواية والاقوى عند شيخنا في الايضاح انها كالحرة
لرواية محبوب عن يعقوب السراج عن ابي عبد الله عم ولعموم الاية والاصل عدم التخصيص
قوله وتعتد للوفاة من حين بلوغ الخبر الخ المشهور ان عدة الطلاق من حين
وقوعه لرواية محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عم قال اذا طلق الرجل وهو غايب
فاشهد على ذلك فاذا مضى ثلثة اقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها واما عدة
الوفاة من حين بلوغ الخبر خلافا لابن الجنيد فانه ذهب الى ان المرأة التي يطلقها زوجها
او يموت وهو غايب عنها ان علمت الوقت والا حين يبلغها وان كان قد خرج وقت
العدة عنها فلا عدة عليها ان كان ستيرة من البلاء من كان يمكن علمها بذلك

قبل الوقت الذي علمت به فان كان المسافة لا تحتمل الوقت لحال في الوقت الذي
علمت به اعتدت من يوم بلغها عدة كاملة كالتي بلغها طلاق او وفاة زوجها
وهو في البلد وقال ابو الصلاح اذا طلق الغايب او مات فعليها ان تعتد لكل منهما
من يوم بلغها الطلاق او الوفاة لكون العدة من عبادات النساء وافتقار العبادة
الى النية وتعلق بابتدائها والحق ما قاله المص وهو اختيار الشيخين لما روي في الحسن
عن ابي بصير عن ابي الحسن الرضا ع قال المتوفى عنها زوجها تعتد من حين يبلغها الخبر
لانها تريد ان تحد له وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر ع قال ان مات عنها يعني
هو الغايب فقامت البينة على موته فعدتها من يوم ياتيها الخبر اربعة اشهر وعشرا لان
عليها ان تحد عليه في الموت وفي الصحيح عن الصادق ع قال قلت له امراة بلغها نعي زوجها
بعد سنة او نحو ذلك قال فقال ان كانت حبلى فاجلها ان تضع حملها وان كانت ليست
بحبلى فقد مضت عدتها اذا قامت لها البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها
بينة تعتد من يوم سمعت اجاب الشيخ انه خبر شاذ نادر بعارضه اخبار كثيرة فالعمل عليها اوثق
والاقوى عندي ما نقله في الايضاح ان عدة المتوفى عنها حرة كانت او امة من حين بلوغ
الخبر قوله ولو اعتقها المولى في حياته اعتدت بثلثة اقراء المسالة اختيار الشيخ في النهاية
اعني المدبرة والتي اعتقها المولى في حياته وقال ابن ادريس قد ورد الحديث بما ذكره
الشيخ فان كان مجمعا عليه فالاجماع هو الحجة وان لم يكن مجمعا فلا دلالة على ذلك والاصل
براءة ذمتها من العدة لان احدهما غير متوفى عنها زوجها اعني المدبرة وهي من جعل
عتقها بعد موته فلم يلزمها عدة الوفاة والاخرى غير المطلقة اعني من اعتقها في حياته
فلا يلزمها عدة المطلقة ولزوم العدة حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا
دلالة على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها والاجماع منفصل والاصل براءة الذمة
قال المص في المختلف والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه الحلبي عن الصادق ع قال قلت له
يكون الرجل تحت السرية فيعتقها فقال لا يصلح لها ان تنكح حتى تنقضي عدتها ثلثة اشهر
وان توفي عنها مولاها فعدتها اربعة اشهر وعشرا وفي رواية داود الرقي عن الصادق
ع في الامة المدبرة اذا مات مولاها ان عدتها اربعة اشهر وعشرا من يوم يموت
سيدها اذا كان سيدها يطاها فقيل له الرجل يعتق مملوكته قبل موته بساعة او بيوم ثم يموت فقال هذه
تعتد بثلث حيض او ثلثة اقراء من يوم اعتقها سيدها قوله فان كانت حاملا قال الشيخ
في النهاية وابن الجنيد ومحمد بن بابويه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة تعتق

عليها من نصيب الحمل واختيار المص هو اختيار ابن ادريس احتج الاولون بان نفقة
الحامل من نصيب الحمل وربما توجد نفقة الحمل من ماله واحتج الاخرون بان النفقة
للحمل ولا يجب على الحمل شيء قبل خروجه من بطن امه والاصل قوله ولو سكنت في منزلها
ولم تطالب بالاجرة وهل لها الرجوع بالاجرة لو قالت قصدت الرجوع استشكل المص
في القواعد ومنشاه من حيث انها اعرف بقصدها ومن اصالة البراءة وقال شيخنا
في الايضاح والحق عندي رجوعها لان حق السكنى لها ثابت فلا يسقط الا باذنها
او اسقاطها او بحكم الشرع ولم يكن ذلك قوله الفصل الثاني في الخلع الخلع بفتح الخاء النزع
ومنه خلع الرجل ثوبه وهنا هو ازالة قيد النكاح بعوض مع كراهية الزوجة بلفظ خلعت
وعرفه المص في القواعد بانه ازالة قيد النكاح بفدية الا انه لما هيته ولا يرد الطلاق
بعوض ويسمى خلعا استعارة من نزع الثوب لقوله تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن
فان كل واحد منهما يفارقه الاخر بنزع منه اللباس وسمي الخلع افتداء لان المراة يفتدي
نفسها من زوجها بما تبذله وحبيبة بنت سهل خالعها زوجها ثابت ابن قيس على حديقة
كان اصدقها اياها بين يدي النبي ص بان وقيل انه اول خلع وقع في الاسلام قوله وهل يقع
بمجرده السيد المرتضى وابن الجنيد يقع بمجرده من غير اتباع بلفظ الطلاق لا يقع ظاهر من كلام
ابن ابي عقيل وشيخنا المفيد والصدوق وسلار وابن حمزة وقال الشيخ في المبسوط لا يقع بمجرده
بل لا بد من التلفظ بالطلاق وهو مذهب ابن البراج في المهذب وابن ادريس ويظهر من
كلام ابي الصلاح واختيار المص في المختلف وقوعه بمجرده وهو الحق عند شيخنا في الايضاح
لنا ما رواه محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح قال سالت ابا الحسن الرضا ع عن المراة تباري
زوجها او تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك او هي امراته
ما لم يتبعها بالطلاق قال تبين منه قلت له فقد روي انها لا تبين منه حتى يتبعها بالطلاق
قال ليس ذلك اذا خلعا فقلت تبين منه قال نعم وهو نص في الكتاب احتج الشيخ بما رواه
موسى بن بكير عن ابي الحسن الاول ع قال المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدتها
الحديث والجواب ان موسى بن بكير واقفي وفي الطريق ايضا علي بن فضال وهو فطحي
قوله وهل هو فسخ او طلاق قولان الخلع يقع بائنا اجماعا واختلف بعد ذلك في انه هل
هو فسخ او طلاق قال المرتضى وابن الجنيد انه طلاق وينقص من عدد الطلاق واختاره
المص في المختلف قال الشيخ تفريعا على القول بوقوعه بمجرده الاولى انه فسخ لا طلاق ولو
لكان كناية في الطلاق ولا صريحا في الطلاق ولا يقع بالكناية واحتج بقوله يقع الطلاق

مرتان ثم قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد
حتى تنكح زوجا غيره فذكر تطليقتين و الخلع تطليقة بعدها فلو كان الخلع طلاقا لكان
اربعا و لانها فرقة خلت عن صريح الطلاق ونيته فكانت فسخا كسائر الفسوخ
قال شيخنا في الايضاح والاقرب عندي اختيار المرتضى لانها بذلت عوضا عن الفرقة
التي يملك الزوج ايقاعها والفرقة التي يملك الزوج ايقاعها هو الطلاق دون الفسخ
ولان ثابت بن قيس لما خلع زوجته بين يدي النبي صلى الله عليه وآله لم يامره بلفظ الطلاق بل لما خلعها
قال لها اعتدي ثم التفت الى اصحابه فقال هي واحدة لان الزوجين يملكان
فسخ النكاح بالتراضي لان المقصود منه الدوام والتابيد ويتفرع على ذلك انه هل
ينقص به عدد الطلاق فان قلنا انه فسخ يجوز تجديد النكاح والخلع من غير حصر
احتياج الى محلل في الثالث وبخلاف ذلك ان طلاق قوله ولو طلبت طلاقا بعوض
الخ لان سؤالها طلاق بذلها عليه والطلاق صريح في معناه وبعينه ينقص عليه الا
حكم الخلع فيه قولان فعلى القول بانه فسخ ولم يعقبها بالطلاق لم يات بما سالت
وبانت لانها سالت التصريح فاجابها بكناية وعلى القول بانه صريح لم يجبها بما
سالت الصريح جاء وهنا اسئلة اجبنا عنه تختلف فيها فلا يقع الخلع قوله ولا يلزم
الاول مبنيا على القول بان الخلع فسخ لم يجبها بما بذلت في مقابله فيبطل العوض فيقع
الطلاق رجعيا ولم يلزم العوض وان قلنا انه طلاق وقع الطلاق بعوض فكان لو انها
سالت تبينونة بكناية فاجابها بصريح وهو الذي على القول بان الخلع مفتقر الى
الطلاق يكون له العوض لان القايل هو القايل هو القول يجعله كناية عن الطلاق
والكناية لا يقع بها وانما يقع بالطلاق الذي يتبعه فلا اعتبار التالي بالخلع وفيه
نظر لاستحالة خلو شرع الشارع حكما عن الفائدة وانه لا يؤثر شيئا قوله ويصح
في الطفل صحة الخلع بين ولي الطفل عنه موقوف على مقدمات اربع الاول انه
فسخ الثاني انه لا يحتاج الى اتباعه بالطلاق الثالث ان يكون بمهر المثل او اقل مع
مصلحة الطفل ولابد من اعتبار المصلحة في الصورتين الرابع ان الولي يملك فسخ
النكاح وعلى القول بان الخلع الطلاق او يتوقف على اتباعه بالطلاق فانه لا يقع من
الولي قوله ولا يجب لو قالت لادخلن من تكرهه قال الشيخ يجب الخلع اذا قالت المرأة
لزوجها اني لا اطيع لك امرا ولا اقيم لك حدا ولا اغتسل لك من جنابة ولادخلن فراشك
من تكرهه ان لم تطلقني فمتى سمع منها هذا القول وعلم من حالها عصيانه في شيء

من ذلك وان لم يكن تطلق ويجب عليه خلعها وتبعه ابو الصلاح وابن البراج
في الكامل وابن زهرة لنا الاصل براءة الذمة من وجوب الخلع احتج بان النهي
عن المنكر واجب وانما يتم بطلاق الخلع فيجب والجواب المنع من المقدمة الثانية و
الظاهر ان مراد الشيخ شدة الاستحباب قوله والاقرب المنع من في المتبرع وجه المنع
ان هذه معاوضة ويجب ان يحصل لاحدهما احد العوضين والعوض لا من غيره كما لو اشترى
بثمن غيره وقيل انه يصح لانها ليست معاوضة مالية محضة بل هو فك البضع وافتداء
والافتداء من المتبرع انه اذا فسد المهر لم يبطل النكاح ولو كانت معاوضة محضة
تبطل النكاح لاستحالة صحة المعاوضة المحضة في احد العوضين وبطلانها في
الاخر ويمكن الفرق بان النكاح تمليك الزوج منافع البضع والخلع فك تملك المنافع
فالخلع ابعد من المعاوضة من النكاح اذا لم يكن النكاح معاوضة حقيقية فالخلع
اولى قوله والوجه صحة رجوعها اعلم ان رجوعه بالفعل مشروط برجوعها بالفعل اجماعا
وصحة رجوعها مشروطة بقبول المحل للرجعة وامكان تاثير رجوعها قولنا وصحة رجوعها
بقبول المحل هنا في طرف المرأة ح لو كان قد طلقها قبل هذا الخلع طلقتين وقولنا
ان الخلع طلاق لم يكن لها الرجوع لان المحل ليس بقابل للرجوع وقولنا وامكان تاثير
رجوعه هنا في طرف الرجل فلو تزوج باختها او بخامسة لم يكن تاثير للرجعة فلا
يكون لها الرجوع الا طلق الاخت والخامسة طلاقا باينا قبل خروج المختلعة من العدة
اذا تقرر ذلك فنقول قولنا وامكان تاثير رجوعه هل ذلك في نفس الامر خاصة
او في نفس الامر وعند المكلف والظاهر قيل بالاول فيصح رجوعها مع عدم علمه واستمر
الجهل الى خروج العدة وعلى الثاني لا يصح ومنشأ الخلاف انهم طلبوا في صحة رجوعها
امكان رجوعه على تقدير رجوعها والامكان انما يطلق حقيقة على ما في نفس الامر
والاعتبار الغير المطابق ومن حيث ان التكاليف الشرعية منوطة بعلم المكلف
بها لاستحالة توجه الخطاب الى من لا يعلمه والاصح الاول لان التقصير منه لانه يمكن
ان يرجع قبل آخر جزء من العدة فاذا رجع وطابق ما في نفس الامر صح فهو المقصر بترك
ذلك قوله ولو اكرهها على الفدية لم يصح لقوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا
فكلوه هنيئا مريئا شرط في حل الفدية اختيارهن وطيب نفوسهن وهي مشيئتهن ولقوله
تعالى ولا يحل لكم ان تاخذوا مما آتيتموهن شيئا الا ان يخافا الخ قوله ولو قصد الثلث
ولا امر له يقع معنى قوله ولا امر ان يقول انت طالق انت طالق والمرسل هو ان يقول انت

١٢٠

طالق ثلثا قوله اذا سألت المرأة الطلاق والفدية فاجابها الزوج فان هذا معاوضة من وجه وجعالة من وجه اما انها معاوضة لانه يحصل له ملك البضع والمرأة يبذلها تأييد لمن العوض واما شبه الجعالة فانها جعلت المال في مقابلة ما يستقبل به الزوج في فعله وهو الطلاق فاذا اتى وقع وحصل مقصودها الذي هو غايتها في بذل المال فاذا تقرر ذلك فيقول هنا مسائل الاولى ان يقصد الثلثة ولاء ويوقعها ولاء الثاني ان يوقعها مرسلا وفيها خلاف فقال الكثير من الامامية يبطل البذل ولا شيء له اما الاول فلانه الغاية المحصلة عليها وكذا عند كثير من المخالفين لان الطلاق الثاني او وقع على المطلقة واما في الثالثة فانه لم يأت بما سألت وقيل في المسألتين له ثلث الالف لانها جعلت مقابلة عدد وقد حصل لها ثلث فيكون ثلث الالف موزعا للمستحق على العدد المسئول وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي انه ليس له شيء لان الطلاق في نفسه غير متقوم ولا عوض له ولا ما يوزع عليه وقيل باعتبار على الوجه الذي طلبت جامعا للشرايط ولم يحصل فيها البذل الا على المجموع حكم مطلوب لم يحصل الواحدة من اجزائه فلم تكن الاجزاء مقصودة في نفسها فان بذل العوض عن المجموع من حيث مجموع لا يستلزم تقسيطه على الاجزاء الا مع النص على مقابلة الاجزاء الثالثة ان يقصد ثلثا برجعتين فان طلق ثلثا فله ثلث الالف وان طلق واحدة قال الشيخ له الثلث وفيه نظر لانه مقابلة بجميع الجملة لا انتفى مقابلة الاجزاء بالاجزاء ويستند كلام الشيخ ما ذكرناه من قبل قوله فله الاول الف هذا قول الشيخ في طلاقه جعل الف في مقابلة الكل فيكون في مقابلة كل واحدة ثلث الف وقال المص في القواعد ولو قيل له الالف كان وجها حيث اوقع ما طلبه لانها جعلت الالف في مقابل طلقة واحدة فتصل لها جعلته عليه وكل من فعل ما جعله لم يكن عليه شيء استحق ذلك الشيء فيتبع ان هذا استحق الف والصغرى ظاهرة لان التقدير والتحرير عندنا لا يقع الثلث وانما يقع واحدة فتلغو الضميمة وانما قيد بقوله ولاء احترازا لو اراد يطلقها ثلثا برجعتين فانه ليس له شيء قطعا لان المسئول المطلقة الثانية لان كل طلاق في مقابلة عوض فهو باين وانما الثانية طلاقا في مقابلة عوض والباين في الثالثة ولم يتعقب السؤال فلما خرجت فلا عوض عليها قوله فان بذل لا يد منه بطل الخلع وحرمها الخلع ان الزوج لم يرض الا بالزيادة ولانها لا يقتضيها والخلع لا يقع موقوفا فلا يلزمها تعطل البذل فيبطل الخلع ببطلان البذل لان الخلع اما معا وحده فطلق من الزوج بعوض على كل التقديرين من يبطل ببطلان البدل ويحتمل الصحة فيحتمل ثبوت مهر المثل لفساد العوض

الجعالة ويحتمل انه ان اضاف اليها مثل من مالها او يقول على او من مالي ضربت على مسئلة الاجنبي فيحل الفول بالصحة منه لم يبعد هنا لانه عقد مستقل بين الاجنبي والزام المال لنحو ان لم يضيفه اليه والا اليها احتمل الزامه بما له او اقتداؤه وعدم فيبطل الخلع لانه معاوضة فان اتبعه الطلاق وقع رجعيا والا فلا قوله ولو قال خلعتك بالف في ذمتي بل خلعت وقال ابن البراج عليها البينة وعليه اليمين ووجه ما ذكره المص انه مدعي وهي منكرة فكانت البينة عليه واليمين عليها لقوله من قاعدة الدعاوى لانه اختلاف في ارادتها ولا مطلع عليها من البشر الا هي فكان قولها مقدما قوله والمباراة كالخلع في جميع الاحكام الى آخره قال الشيخ نجم الدين ابو القاسم رحمه الله في مختصره ويشترط في اتباعها بالطلاق على قول الاكثر وهو مشعر بوجود خلاف وقال في الشرايع واتفق الفرقة في المبارات على التلفظ بالطلاق انفا فامنا وفي الخلع على الخلاف ونقل الشيخ الاجماع في ذلك ونقله حجة ولان الاصل بقاء النكاح وقد روى الشيخ حديثين عن الباقر والصادق عليهما السلام انما يقع من غير طلاق وحملها على التقية قوله و لا يحل له الزائد على ما اعطاها قال علي ابن بابويه في رسالته وله ان يأخذ منها الكل من مهرها لكن يأخذ منها دون مهرها وهو الظاهر من كلام الشيخ في النهاية وابن ابي عقيل وقال ابن حمزة و شرح المفيد وسلار المهر كاملا وهو اختيار ابن ادريس والوجه عند المص لعموم قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به ورواية ابي بصير عن الصادق قوله ولو شبهها بغير الظهر قال الشيخ في المبسوط يقع اذا نوى به الظهار وتبعه ابن البراج في المهذب وابن حمزة وقال المرتضى وابن ادريس وابن زهرة ولا يقع وهو الظاهر من كلام وقال شيخنا في الايضاح والحق عدم الوقوع وقد تقدم قوله وان قصد الظهار فقيل يقع وقال الشيخ في المبسوط هو كناية لم يتعلق الحكم بمجردها فهو حكم وان كان راجعا الى الحكمين المستثنى منه والمستثنى فيكون تقديره يقع بينة بلا خلاف فهو منوع وقال ابن الجنيد يكون مظاهرا وهو الحق لان لفظة الظهار شرط في صحة الظهار وكل شرط في صحة الظهار انما فقد بطل الظهار واما الاولى فلان انت علي كظهر امي هو الذي دعت منه وهو منه لان خولة بنت مالك بن ثعلبة قال الفدا او جها اوس بن صامت انت علي كظهر امي فاتت الى النبي صلى الله عليه وآله فشكوا عليه قال رسول الله صلى الله عليه وآله الجادلها ويقول اتق الله فانه ابن عمك فلم تبرح حتى انزل الله تعالى قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله الآية لما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام ولان الظهار

مشتق من الظهر وصدق المشتق يستلزم صدق المشتق منه احتج الشيخ بان تشبيهها بشعرها
وكفها وبطنها قاصدا بها الظهار ظهار وكلما كان كذلك كتشبيهها بالام مع وجود او
ظهار فالاولى فلما رواه سدير عن الصادق عم قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت
علي كشعر امي او كفها او بطنها او رجلها قال ما عني ان اراد به الظهار فهو ظهار و
اما الثانية فلدلالة عليه بالتنبيه بالاولى على الاعلى فان الاولى لو يتر ضرورية والجواب
المنع من المقدمتين اما الاولى فلان سنده ضعيف فان في طريقها سهل بن زياد وهو
ضعيف ولم يعمل المص على شيء من رواياته وغياث بن ابراهيم وهو بتري واما الثانية
فلان المنع الاولوية قال الشيخان الحق عندي ان الاسباب الشرعية انما يستفاد من نص
الشارع لا من غيره والذي وقع عليه الاجماع ودل عليه الكتاب والسنة المتواترة انت على
كظهر امي وغيره لم يرد فيه الاخبار فلا تعارض القرآن قوله ولا يقع مقيدا بالمدة قال
الشيخ في المبسوط والخلاف لو ظاهر من زوجته مدة مثل ان يقول انت علي كظهر امي يوما او شهرا
او سنة لم يكن مظاهرا واختاره ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد يلزمه الظهار احتج الشيخ
بما رواه سعيد الاعرج في الصحيح عن الكاظم في رجل ظاهر امرأته يوما قال ليس عليه شيء
واحتج ابن الجنيد بالعموم وقال المص في المختلف يحتمل ان يقول بالصيغة الا ان زاد عن مدة
التربص والا فلا قوله ولو قال انت حرام كظهر امي وقع وقال الشيخ في المبسوط والخلاف
لا يقع وتبعه ابن البراج واختار المص في المختلف وقفه وانجح هذا الطريق في القواعد
من حيث قول الشيخ لان هذه الصيغة غير الصيغة المتفق عليها والاصل بقاء الحل ومن
حيث ان قوله حرام تاكيدا لغرضه فلا ينافيه فان قوله انت علي كظهر امي لا بد وان ينوي
به التحريم فاذا نطق به كان اولى ولرواية زرارة في الصحيح عن الباقر عم انه سئل عن الظهار
وكيف هو فقال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي الحديث
قال شيخنا في الايضاح هذا هو الحق عندي والعبارات الشيخ الكنايات عنها وما هو ابعد
من هذه ومنع هذه الصيغة قوله ويصح الظهار من العبد والخصي قال الشيخ في المبسوط
وابن الجنيد لا يصح الظهار من الكافر وقال ابن ادريس والمص يصح وهو الاصح لعموم الآية
احتج الشيخ بان كل من يصح الظهار منه تصح الكفارة ومنه لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة مؤمنة والكافر لا يصح منه الكفارة ولا الظهار ولانه
تحريمها فيصح ازالته بالكفارة وهو لا يتحقق في حق الكافر فلا يترتب اثر الظهار عليه فيبطل
والجواب عن الاولى والثانية بمنع المقدمة الثانية فان الكافر يصح ان ياتي بالكفارة

بان ياتي بشرطها وهو الاسلام بان ياتي بها قوله وفي اشتراط الدخول قولان الذي ورد في
الروايات اشتراط الدخول وهو الظاهر منها اما رواية الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم
عن الباقر عم والصادق عم في المرأة التي لم يدخل بها زوجها قال لا يقع عليها ايلاء
ولا ظهار الثاني ما رواه الفضل ابن شاذان عن الصادق عم قال لا يكون ظهار ولا
ايلاء حتى يدخل بها الثالث روى محمد بن يعقوب مثل الرواية الثانية في الصحيح
عن الفضل بن يسار عن الصادق عم قال المفيد وسلار وابن زهرة وابن ادريس لا يقع
ونقله عن السيد واحتجوا بعموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم المتناول
للمدخول بها وغيرها قوله والاقرب وقوعه بالمتمتع بها اختلف الاصحاب في وقوع الظهار
بالمتمتع بها فقال الصدوق وابن الجنيد لا يقع واختاره المص في القواعد والمختلف
احتج الاولون بما رواه ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عم قال لا يكون الظهار الا
على مثل موضع الطلاق واجاب عنه المص بضعف السند وكونها مرسلة قوله وفي
الموطوءة بالملك اختلف الشيخان في الموطوءة بالملك اليمين قال الشيخ في النهاية والخلاف
انه يقع سواء كانت امة مملوكة او مدبرة او ام ولد وهو اختيار ابن ابي عقيل وابن حمزة
واختيار المص في المختلف وقال المفيد لعموم وغيرهم واختاره ابو الصلاح وسلار و
الصدوق وابن ادريس ونقله عن المرتضى وقال المص في القواعد لا يقع الظهار الا من يقع
الطلاق منه احتج الاولون بان الامة بعض النساء فيصح ظهارهن فالامة يصح ظهارها
اما الاولى فلقوله تعالى وامهات نسائكم واتفق الكل على تناول اللفظة الامة ولما رواه
اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عم قال سألته عن رجل يظاهر من جاريته
فقال الحرة والامة في هذا سواء احتج الاخرون بما رواه حمزة بن حمران قال سألت
ابا عبد الله عن رجل جعل جاريته عليه كظهر امه قال ياتيها وليس عليه شيء اجاب المص
بضعف السند بان في طريقها موسى بن عمر ابن فضال وابن بكير وهما فطحيان وحمزة
حمران فلا اعرف حاله قوله وفي غيرها المحرمات بالنسب او الرضاع قولان في
المشبهة بها اقوال ثلثة الاولى انها الام خاصة وهو اختيار ابن ادريس الثاني كل محرم
بالتابيد بالنسب وهو اختيار ابن البراج لان التحريم لازم لوجودها ولم يتخلف عنها بحال
الرضاع فان تحريم مسبوق بالاباحة بالعقد في حق زوجتها والتحريم عارض
الثالث كل محرم على التابيد بنسب او رضاع وهو اختيار الشيخين وابن الجنيد وابن حمزة
وقال المص في القواعد اقرب الوقوع اذا علقه بالصيغة الظهار الرابع كل محرمة على التابيد

بسبب او رضاع او مصاهرة الاشتراك في العلة وقيل يحرم قبل الملامسة وهو اختيار
الشيخ في المبسوط والخلاف وقال ابن ادريس لا يحرم وقواه المص في المختلف وسند
الخلاف بغير المسيس قال ابن ادريس ان المراد به الوطء وقال الشيخ انه عبارة عن
ثلاث في الابدان لغة والاصل عدم المثل وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي ما
اختيار الشيخ في المبسوط قوله لزم كفارتان الوطء قبل التكفير عن الظهار موجب لكفارة
اخرى غير كفارة الظهار مطلقا وهو مشهور ذهب اليه الشيخان والمرتضى وابن البراج
والمص وقال ابن الجنيد ان كان ممن يكمل العتق او الصيام لقدرته على احدهما لا الا الاطعام
فيعجز عن الاولين فانه لا يجب عليه كفارة اخرى في الاخير والفرق التقييد في الاية
قبل التماس في الاولين دون الاخير قال شيخنا في الايضاح والحق الاول لانه اما
اطلق الاطعام لان المطلق يحمل على المقيد عند اتحاد الواقعة قوله ولو وطئها خلال
الصوم استانف اجمع العلماء على وجوب التتابع في الصيام في كفارة الظهار ولو
النظر التتابع في الكتاب والسنة ومعنى التتابع الموالاة بين صيام ايامها واجمع
الكل ايضا على انه ان افطر يوما قبل ان يصوم شهرا ويوما يبطل جميع الصوم الذي تقدم و
يجب عليه استيناف الشهرين ليلا قال الشيخ في المبسوط والخلاف يبطل التتابع فيبطل
ما تقدم من الشهرين واستانف الصوم وقال ابن ادريس يبطل التتابع لانه عبارة
عن اتباع صوم يوم لاحق بصوم يوم سابق من غير فارق وهذا يتحقق ولا ينافي
الكفارة لانه لم يبطل عن الصوم شيئا فلا يجب الاستيناف بل يتم صومه وعليه كفارة
اخرى للوطء قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي الاستيناف مطلقا وهو اختيار
والدي لقوله تعالى فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فامر بهما خاليين من
وطء ولم ياتي بهما على ما امر فلم يجز ولان تحريم الوطء لا يختص به بالنهار بل هو في وقته
كلاهما فاشبها غيره كالاعتكاف الثالث اذا وطئها فيه قبل مضي الثالث شيء عامدا كان
او ناسيا يبطل التتابع عند شيخنا ووالده المص للاية كما تقدم في المسئلة السابقة
وقال الشيخ في المبسوط ان تعمد الوطء بطل التتابع حقيقة وان كان ساهيا مضى في صومه
ولم يلزمه شيء لقوله ص دفع عن امتي الحديث قوله فان كرر فلكل وطء كفارة قال الشيخ
كل وطء قبل التكفير عن الظهار موجب الكفارة اخرى مطلقا وهو اختيار المص وقال ابن
حمزة يتكرر ان كفر عن الاول وان يكفر عنها او عن الظهار وقال شيخنا في الايضاح
الحق الاول بما رواه ابو بصير في الحسن عن الصادق ع قال اذا وقع المرة الثانية قبل التكفير

فعليه

فعليه كفارة اخرى الحديث ولوجود المقتضي وهو الوطء قبل التكفير واستيناف الاولى
المانع اما الاولى فلما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق ع قال لا يجامعها حتى يكفر قلت
فان فعل فعليه شيء قال اي والله لقد اتى امرا لانه ظاهر قلت اعليه كفارة عن الاولى
قال نعم يعتق ايضا رقبة واما الثاني فظاهر للاصل قوله وان عجز استغفر الله والمراد
بالكفارة هنا العتق والصيام والاطعام فالبحث في مسائل ثلث الاولى اذا عجز عن هذه
الخصال الثلث هل لها بدل يقوم في حل الوطء بعد العجز ام لا قال المفيد لا بل تحرم عليه وطئها
الى ان يؤدي الواجب لان نص القران انما جاء على هذه الخصال الثلث فلا يجزي غيرها
وهو قول الشيخ قال ويفرق بينهما الحاكم وقال الكثير من الفقهاء لها بدل الثاني اختلف
القائلون بالبدل ما هو فقال الشيخ في النهاية اذا عجز عن اطعام ستين مسكينا صام ثمانية
عشر يوما فان عجز عن ذلك ايضا كان حكمه ما تقدم من انه يحرم عليه وطئها الا ان يكفر
قال ابن بابويه في رسالته عقيب قوله فاطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد من طعام
فان لم يجد تصدق بما يطيق وكذا قال ابنه في المقنع ثم قال فيه وروى حديث اخر
اذا لم يطق اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما وقال ابن البراج يصوم ثمانية عشر
يوما وقال ابن حمزة اذا عجز عن صوم شهرين متتابعين صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق
عن كل يوم بمد من طعام الثالث ان عجز عن البدل الذي هو الصيام والطعام على اختلاف
الاقوال فيه اختلف الفقهاء هنا فقال المفيد والشيخ وابن البراج وابن بابويه لا يحل له وطئها
ولا يقوم الاستغفار مقام الكفارة في حلها وقال ابن حمزة وابن ادريس يكفيه الاستغفار
في حل الوطء ولا يجب عليه قضاء الكفارة وهو اختيار المص وقال الشيخ في الايضاح والاقوى
عندي تحريمها الى ان يكفر احد الخصال الثلث المذكورة في القران وكل من الفقهاء له دليل
ليس هنا موضع ذكره قوله ولا يتحرى يستقر به وجوب الكفارة بمجرد الارادة بل يحرم
الوطء بدون الكفارة فالواجب عند المحقق هو الذي يمكن اسقاطه بفعل غيرها وجب وجوب
بدله واجب بمعنى بالبدل الواجب هنا ما يترتب عليه الثواب والاثم الا ما فيه التخيير كخصال
الكفارة المخيرة وقولنا يمكن اسقاطه بفعل غيرها اوجب كالطلاق المصاهر منها قال
اذا طلقها بائنا سقطت الكفارة قوله ولو تكررت الظهار تكررت الكفارة المراد بالتكرر
التوالي والبحث هو انه اذا كرر الظهار ولم يطلق انه اراد بالتالي تاكيد الاول فيه خلاف
بين الاصحاب قال الشيخ وابن حمزة وابن ابي عقيل يلزمه لكل مرة كفارة وقال ابن الجنيد
تغايرت المحرمة المشبهة بها كان تظاهر مرة بامه واخرى باخته تكررت الكفارة وان تكرر

الظهار بمواحدة كاملة مثلاً ولم يكفر عن المرأة الاولى لم يتعدد الكفارة وقال شيخنا
في الايضاح والحق الاول لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق ع قال سألته عن
رجل ظاهر من امرأته خمس مرات واكثر قال قال علي ع مكان كل مرة كفارة وفي الحسن عن الحلبي
عن الصادق ع قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثلث مرات احتج ابن الجنيد باصالة
البراءة وتعلق الكفارة على مطلق الظهار وهو يتناول الواحد والكثير وبما رواه
عبد الرحمن ابن الحجاج في الصحيح عن الصادق ع في رجل ظاهر من امرأته اربع مرات في
مجلس واحد قال عليه كفارة واحدة والجواب الاصالة معارضة بالاحتياط والمطلق يتحقق
في كل فرد وهو يستلزم تعدد المعلول بحسب تعدد العلة وحمل الشيخ الخبر على ان عليه كفارة
واحدة من المرات الكثيرة قوله في الايلاء الايلاء لغة الحلف وشرعا الحلف على ترك وطي
الزوجة من اربعة اشهر للاضرار والاصل فيه قوله تعالى الذين يؤلون من نسائهم تربص
اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم
والايلاء كان طلاقا في الجاهلية فنسخ حكمه وبقي محله قوله لو حصول الضرر بان يحقق
من ذكر شيء او لا يمكن الوطي او لا فان كان الاول صح ايلاء اجماعا وان كان الثاني
اختلف الاصحاب فيه فقال الشيخ في المبسوط يصح لعموم الاية وقيل لا يصح لانه شاعه
كالحلف لا يصعد الى السماء وهو اختيار المص في المختلف قال الشيخ في الايضاح والاقوى
عندي انه لا يصح لانه لا يتحقق الا للاضرار ولا يتحقق هنا والاول اجماعية والثانية بالبينة
قوله والالزم الكفارة والوطي اعلم انه اذا اوجب شيء بسببين باحدهما متقدم على الاخر
وقد ذلك الشيء الواجب هو عبارة عن فعل بعد السبب الاول وقبل السبب الثاني فله
صورتان الاولى ما وجب تقديمه والثاني ما جاز تقديمه فالاول كالايلاء فان الكفارة
تجب بايقاع الايلاء والوطي لكن الشارع اوجب تقديمها على الوطي وتأخيرها عن الايلاء
ويحصل وقتها عند النية وهي العزم على الوطي والثاني كالكفارة عند من يجوز تقديمها
على الوطي وتأخيرها عن الايلاء بعد انعقاد الحول واجتماع الشرائط وقبل انتهائه فان
قرن بها نية وقع طلاقها قال الشيخ في المبسوط يقع والمط خلافه والوضع في المختلف
والقواعد لا شتهار الفاظ تستعمل فيما نواه وقصد فيحمل عليه لغيرها من الالفاظ و
لدلالة الخبر عليه وروى بريد بن معاوية ابن العجلي في الحسن عن الصادق ع قال سمعته
يقول في الايلاء اذا الى الرجل لا يقرب امرأته ولا يمسها الحديث وقال لا يقع الا
بما رواه ابو بصير عن الصادق ع قال سألته عن الايلاء ما هو فقال هو ان يقول الرجل لامرأته والله

لا جامعتك كذا وكذا الحديث والقول في الجواب ما هو في نفس الماهية فلا يصح بعينه
ولانه لو صح للزم تأخير البيان عن وقت الحاجة ووقت السؤال وكلاهما حذيا الاصوليين
منه والاصل بقاء الحل قوله والاقرب عدم وقوعه مع النية قال الشيخ فيما يقع مع قصد
الايلاء ولا حكم له لانها لا تدل على المقصود وهو اختيار الشيخ في الخلاف وقال شيخنا في الايضاح
والاقوى اختيار ابن ادريس قوله او علقه بشرط بطل على راي اشتراط الشيخ في الخلاف
تجريده عن الشرط في انعقاده وتبعه ابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وقال في المبسوط
يقع معلقا على الصفة والشرط واختيار المص في المختلف لعموم القولين السالم عن المعارض
قوله دون المتمتع بها على راي لقوله تعالى وان عزموا الطلاق ويعود الضمير الى بعض
العام يقتضي تخصيصه والا لزم الاضمار وهو خلاف الاصل والان الاصل الاباحة
ولا شيء الا بنص وهو استحقاق الزوج المطالبة بالوطي وضرب المدة والكل منتف في
المتمتع بها وانتفاء اللازم يقتضي انتفاء الملزوم ويحتمل شاذ وقوعه بها والاصح عندي
الاول قوله وينظر حرا كان او عبدا اربعة اشهر لا اكثر اختلف الاصحاب في مبدأ
مدة التربص فقال الشيخان من حين الترافع واختاره ابو الصلاح وابن البراج وابن
حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد من حين الايلاء واختاره المص في المختلف
احتج المص بقوله تعالى الذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر ورتب على الايلاء وبما
رواه بريد بن معاوية في الحسن عن الصادق ع قال الايلاء هو ان يحلف الرجل ان لا يقرب
امرأته ولا يمسها ولا يجمع رأسه ورأسها فهو في سعة ما لم يمض الاربعة الاشهر واذا
مضت اربعة اشهر وقف فاما ان يفي او يعزم على الطلاق قوله
وتنقطع الاستدامة بتجدد اعذارها في مدة التامل بانقطاع الاستدامة باعذار المرأة
عدا الحيض قال الشيخ في المبسوط اما الحيض فلا يقع لانه لو قطع لم يتم مدة التربص غالبا
لتكرره في كل شهر مرة او مرتين غالبا واللازم باطل فالملزوم مثله قوله الخامس
في اللعان المشهور ان سبب اللعان اثنان كما ذكره المص وقال الصدوق في المقنع لا
يكون الا بنفي الولد فلو ان رجلا قذف امرأته ولم ينكر ولدها لم يلاعنها ولكن يضرب
حد القاذف ثمانين جلدة والمعتمد الاول وهو مذهب الشيخين وعلي بن بابويه وقال
علماؤنا لنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم الآية
وهو صريح في السببين وسبب نزولها ما رواه عبد الرحمن ابن الحجاج في الصحيح قال
سأل عباد البصري ابا عبد الله ع وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال ان علي ع

ان رجلا من المسلمين اتى الى رسول الله ص فقال له يا رسول الله ارايت ان رجلا دخل منزله
فوجد مع امرأته رجلا يجامعها ما كان يصنع فاعرض عنه رسول الله ص فانصرف الرجل وكان
الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امرأته فنزل الوحي من عند الله عز وجل بالحكم
فيهما فارسل رسول الله ص الى ذلك الرجل فدعاه فقال انت الذي رأيت مع امرأتك فان الله عز وجل
انزل فيك وفيها الحديث احتج الصدوق بما رواه ابو بصير عن الصادق ع قال لا يقع اللعان
حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد وعن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما
السلام قال لا يكون لعان الا بنفي الولد والجواب الطعن في السند فان في طريق الاول عبد
الكريم وهو واقفي وفي طريق الثانية علي ابن حديد وهو ضعيف جدا قوله وليس له
العدول الى اللعان مع البينة اي اذا قذف الرجل زوجته بالزنا وكان له بينة
عدل عنها الى اللعان قال الشيخ في الخلاف له ذلك وكذا قال في المبسوط وقال بعضهم
ليس له ذلك مع قدرته وهو قوي لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء
الا انفسهم الاية شرط في اللعان عدم البينة وهو اختيار المص وشيخنا في الايضاح
وهو هو الصحيح عندي للاية ولانه على خلاف الاصل لان اللعان حجة ضعيفة لا يعمل
بها الا مع عدم الحجة القوية وهي البينة اما الاولى فلانه على القول بانه شهادات و
شهادة الانسان لنفسه واما الترجيح فلما يأتي ان اليمين حجة ضعيفة ولا جل
الزنا مبني على التخفيف فيناسب ان يتشبث باليمين فيه ولخفا التأكيد فظاهرة لا عن
على راى قال الشيخ في الخلاف اذا تزوج امرأة وقذفها بزنا اضافه الى ما قبل ذلك الزوجية
وجب عليه الحد وليس له ان يلاعن لاسقاطه وكذا قال في المبسوط وقال بعضهم له
ذلك وقال شيخنا في الايضاح وهو الاقوى عندي لعموم الاية والاصح عند الشيخ
بالقول الاول الحالة التي يضاف اليها القذف وعليها قلنا بالحالة التي يوجد فيها
القذف واحتج الشيخ على قوله في الخلاف بعموم قوله والذين يرمون المحصنات
ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة قال فان عارضونا بقوله تعالى والذين
يرمون ازواجهم وحملوا به اثبتنا قلنا لا نم ان هذه الاية ذكرها انا ولت هذه القذف
فانها واردة فيمن قذف زوجته وهذا لا يقال انه قذف زوجته كما لا يقال لمن
قذف بحكم بالزنا اضافه الى حال الكفر ما قبل اسلامها انه قذف مسلمة واجاب المص انه
يصدق انه قذف زوجته قوله وكذا لو نكا الخ من حيث ان علم الاكثار اعم من الافراد
ولا دلالة للعام على الخاص فيكون شبهة والحد لا يثبت مع الشبهة ومن حيث ان الشارع

بالعرف في حصن العرض فانه يدل على السكون مع امكان الانكار منزلة الاقرار ويشبهه
العرف لانه اقرار الظاهر قوله ولو طلق فادعت الحمل الخ تقرير المسئلة ان رجلا طلق
زوجته فزعم انه لم يدخل بها فادعت الدخول والحمل منه فقال الشيخ ان اقامت بينة انه
ارخى عليها الستر لاعنها وحرمت عليه وكان عليه المهر وان لم تقم بينة كان له عليه
نصف المهر ولا لعان وعليها مائة سوط بعد ان يحلف بالله انه ما دخل بها فقد اثبت
على تقدير الارخاء ثلثة اشياء الاول اللعان الثاني التحريم الثالث وجوب المهر عليه
وذلك لما روي عن علي ابن جعفر في الصحيح عن اخيه الكاظم ع قال سألته عن رجل طلق
امرأته قبل ان يدخل بها فادعت انها حامل قال ان اقامت بينة بانه ارخى الستر عليها
ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا فدلت هذه الرواية على انها تصير فراشا
بالخلوة فان الظاهر حصول الوطي وعلى تقدير عدم ارخاء الستر يثبت ثلثة احكام الاول
وجوب نصف المهر لاصالة عدم الدخول الثاني الحد عليها ولم يرو به رواية قال
الشيخ ابو القاسم ابن سعيد ولم يظهر في مستنده وجه ما ذكره المص اما انتفاء اللعان
فلا فائدة فيه للزوج اما انتفاء الولد لا يحكم بلحوقه به شرعا وهو موقوف على ثبوت الوطي
المصير فراشا ولم يحصل فلا يكون فراشا يثبت اللعان واما نفي حد القذف عنه ولم
يقذف واما اثبات الحد على المرأة فهو هنا مشعر الشبهة لان قولها شبهة وانما
نفي المهر فلا نسلم من عدم الايجاب لخلوة المهر كملا وقال المص في المختلف ولو قيل
بهذه الرواية كان وجها لصحتها واعتضادها بالظاهر من الوطي الصحيح مع الخلوة
والدخول بها على راي شرط الشيخ في النهاية الدخول وشرط في الخلاف امكان الوطي
والتمكين منه والظاهر من كلام ابن الجنيد اشتراط الدخول ولم يصرح به وابن
البراج وافق الشيخ في النهاية وكذا ابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس ان كان
اللعان للقذف بالزنا لينتفي عنه الحد لم يشترط الدخول لعموم الاية وان كان
لنفي الولد اشترط فيه الدخول لانه ينتفي عنه قبل الدخول بحكم النفي والعقل قوله مع تعيينه
فعلى هذا من قال من اصحابنا لا يصح اللعان الا بعد الدخول يريد بنفي الولد ومن
قال يصح به قبل الدخول يريد بالقذف وادعاء المشاهدة احتج الشيخ برواية محمد بن
مسلم ابن مضارب قال قلت لابي عبد الله ع ما تقول في رجل لاعن امرأة قبل ان
يدخل بها قال يضرب حدا وهي امرأته ويكون قاذفا احتج المجوزون مطلقا بعموم القرآن
وقال المص في المختلف التفصيل والذي ذكره ابن ادريس حسن لا بأس به قوله ويقيم

والمملوك على اى اختيار المص هنا هو اختيار الشيخ فى النهاية والمبسوط وهو اختيار ابن
الجنيد والصدوق ونفاه المفيد مطلقا وفصل ابن ادريس فقال يثبت لنفى الولد لا
لا لاثبات احتج المص بعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وبما رواه فى الحسن
عن جميل ابن دراج عن الصادق ع قال سألته عن الحر يلاعن بينه وبين المملوكة
لعان قال نعم وبين المملوك والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية
ولا يتوارثان ولا يتوارث الحر والمملوكة احتج المفيد بما رواه ابن سنان فى الصحيح
عن الصادق ع قال لا يلاعن الامة والذمية التى يتمتع بها ولانه اللعان شهادة فلو
تعو ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فاستثنوا لك من الشهادة ولانه يفتقر الى خروج
لفظ الشهادة فيشترط فيه الحرية والاسلام والجواب عن الاول انه محمول على المنكوحة
بملك اليمين وكذا الذمية اذا كانت جارية مملوكة او انه زوجة لامة بغير اذن مولاها
ويدل مفهوم رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر ع سألته عن الحر يلاعن المملوكة
قال نعم اذا كان مولاها زوجها اياها الحديث وعن الثانى بالمنع من كونها شهادات بل
ايمان لانه يفتقر الى ذكر اسم الله عز وجل وانه استثنا منقطع من غير الجنس او تسمى شهادات
مجازا لانه يصح من الفاسق قوله ولعان الحامل قد يصح ويصح لعان الحامل لو قذفت
على ما يصح اعلم ان المفيد رحمه الله وابا الصلاح وقال الشيخ اذا نفى الرجل ولد من
امرأته حامل جاز ان يلاعنها الا انها لو اعترفت او نكلت عن الشهادات لم يقم
عليها الحد الا بعد وضع ما فى بطنها وهو المعتمد لنا عموم الآية والمقادير وهو
لحمل غير صالح لذلك لانه اذا الاحد حمل او يجاب الحد او نكلت لا يستلزم اقامته
كالواجب بانها توجد فكذا هنا ويحتمل ان يقال لا لعان لو نفى الحمل حتى تضع الحمل
لاستثناء احتمال الحمل بغيره وح يصح كلامه قوله وقيام الرجل والمرأة عند لعانه قال
الشيخ فى النهاية صفة اللعان ان يجلس الامام او من نصبه مستدبر القبلة ويقف
الرجلين بين يديه والمرأة عن يمينه قائمان ويقعدان كذا قال المفيد وابو الصلاح و
سلار وابن حمزة وابن ابى عقيل وابن البراج وابن زهرة وقال الشيخ فى النهاية حال
تلفظ الرجل بالشهادتين واللعن تكون المرأة قاعدة وهو اختيار ابن ادريس وقال
المص فى القواعد بوجوب قيام من يتلفظ بالشهادة حتى يتلفظ بها الاخر تلفظ
الاخر وهو اختيار الشيخ نجم الدين ابو القاسم ق لنا شيخنا فى الايضاح واختيار
المص اختيار الشيخ فى النهاية وهو الاقوى عندى بما رواه محمد بن مسلم فى الحسن عن الباقر

قال

قال سألته عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان قال يجلس الامام مستدبر القبلة
فيقيمهما بين يديه مستقبلا بحذائه ويبدأ بالرجل ثم بالمرأة لما رواه الشيخ فى الصحيح عن
عبد الرحمن ابن الحجاج من قول ابى عبد الله قال قال رسول الله ص فى الملاعنين اوقفهما
رسول الله ص قال للزوج اربع شهادات الحديث قوله ووقوعه عند الحاكم قال الشيخ
فى المبسوط لا يصح اللعان الا عند الحاكم ومن يقوم مقامه وقال ابن الجنيد لا يكون
اللعان الا بحضرة الامام او خليفته وقال ابن حمزة اللعان يصح عند الحاكم وخليفته او
من يرضى به الزوجان وهو قول الشيخ بعض اصحابنا فى المبسوط وقال المص فى المختلف
الوجه الاول لانه حكم شرعى يتعلق به كيفيات واحكام وهيئات فيناط الى الامام او خليفته
لانه المنصوب لذلك قوله والاقرب سقوط الحد قال الشيخ فى النهاية لا حد عليه
واحتج برواية الحلبى عن الصادق ع فى رجل لاعن امرأته وهى حبلى ثم ادعى ولدها بعد ما
ولدت وزعم انه منه قال يرد اليه الولد ولا يجلد لانه قد مضى التلاعن وهذا يدل
على نفى الحد لانه لو وجب لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة او السؤال وقال المص فى القواعد
وفى ثبوت الحد عليه روايتان اقربهما الثبوت احتج برواية الحسين ابن سعيد عن
محمد بن الفضيل عن ابى الحسن ع قال سألته عن الرجل يلاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم اكذب
نفسه هل يرد عليه ولده فقال اذا اكذب نفسه جلد الحد ورد عليه ولده ولا ترجع اليه امرأته
ابدا قال الشيخ فى التهذيب المراد بهذا من اكذب نفسه قبل اتمام اللعان اما بعده فليس
عليه شيء ويلحق به الولد قال شيخنا فى الايضاح واعلم انه لما كانت الرواية الاولى لا
تدل على نفى الحد لجواز انتفائه بسبب عدم تمكن الامام للتقيم افتكت صنع الرواية الثانية
صحيحة فى اثبات الحد وتكذيب نفسه فى اللعان تاكيد للقذف وتكرار له فكان اولى
بايجاب الحد لانه اقر بانه كذب فيه وهذا هو الاقوى عندى وهو اختيار المفيد وابن
ابى عقيل قوله اربعا قيل يجب عليها الحد وقيل لا ومنشأ الخلاف تعارض العمومين من
وجود المقتضى لسقوط هذا القول عنه والوجه ما قاله الشيخ لما رواه محمد بن محبوب
عن عثمان ذكره عن الصادق ع قال كل عبد شك به فهو حد وما رواه الصدوق فى الصحيح
عن ابى بصير عن الصادق ع قال قضى امير المؤمنين ع من كل بعيد انه حر لا سبيل له
عليه سائبة يذهب حيث شاء ويوالى من احب فاذا ضمن جريرته فهو يرثه وقال ابن
حمزة تعلق الاثر ضعيف قوله ولوفات ولى ولد وارث الح فان لم يكن وارث له يرثه
كلام لم يحرزه عند الشيخ وجماعة من علمائنا وقال ابن ابى عقيل يشترى بماله

فاجبر فيه الخيار ان شاء استسعى فيما بقي من قيمته وان شاء استخدمه بحساب ذلك قوله
ولو تقدم عبد ولده الصغيرة عتق صح والا فلا قال الشيخ في النهاية اذا اعتق الرجل
مملوك ابنه كان العتق ماضيا وقال ابن ادريس هذه رواية لا يصح العمل بها الا ان يكون
الابن صغيرا ويكون الاب قد قوّم العبد على نفسه والا فلا يصح ذلك والظاهر
ان مراد الشيخ بالابن هنا الصغير لما علم من انقطاع تصرفات الاب عن مال الكبير
فالصغير لا بد من اشتراطه واما التقويم شرطا بعينه لانه لو كان مصلحة الصغير
جاز للاب عتقه عنه بحكم الولاية وان لم يقومه على نفسه فالشرط احد الامرين اما
التقويم او المصلحة والشيخ رحمه الله احتج بما رواه الحسين بن علوان عن زيد بن علي
عن آبائه عن علي ع قال ان النبي ص اتاه رجل فقال يا رسول الله ان ابي عمد الى مملوك
لي فاعتقه كهيئة المضرة لي فقال رسول الله ص انت ومالك من هبة الله لابيك وانت
سهم من كنانته يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور ويجعل من يشاء عقيما
جازت عتاقة ابيك يتناول والدك من مالك وبدنك وليس لك ان تتناول
من ماله ولا من بدنه شيئا الا باذنه والجواب لعل السائل صبي وسماه امير المؤمنين رجلا
والمجاز لانه يؤول اليه او يقول لعله ان الولد اضاف المملوك اليه من حيث انه ورث
والده فكانه له قوله ويكره عتق المخالف ومن يعجز الخ قال الشيخ يستحب الا يعتق الا
الامن اغنى نفسه ويقدر على الاكتساب فيحتاج اليه ومتى اعتق صبيا او من يعجز عن
النهوض بما يحتاج والا فيجعل له شيئا يعينه على معيشته وليس ذلك بفرض ومثله قال
ابن البراج وابن ادريس هو المشهور بين علمائنا وقال ابن الجنيد من اعتق طفلا
او من لا قدرة له على الاكتساب كان عليه ان يعوله حتى يكبر او يستغني وقال الصدوق
من اعتق مملوكا لا حيلة له على الكسب فان عليه ان يعوله حتى يستغني والمعتمد الاول لا
براءة الذمة قوله المطلب الثاني في خواصه قاعدة الاول الخاصة اما مطلقة وهي
ستة يثبت للشيء او تنتفي عن غيره واما اضافية فليس لسرعة في خواصه بل مطلق
الخاصة ليعم المطلق والاضافية وانما قدم السراية لانها عندنا خاصة مطلقة للعتق
لا يشاركه فيها غيره ومعنى السراية عندنا وعند المصنف ان الصيغة سبب موجب للعتق
بجزء الواقعة عليه ثم عتق الجزء بسبب تعلق الباقي بعد انقضائها ملكه ومن ثم تقوّم
عليه ويثبت له ولايته في موضع ثبوته فالصيغة سبب السبب وقيل الصيغة يقع الكل معا
او بالاولى جزء منها يملك ملك المشتري وكلها يعتق الكل وفيه قوة وعلى هذا يشاركه

فيهما الظهار على قول من يقول بقوله انت علي كظهر امي يقع الظهار فيهما التحقيق الثالث
وباقي الخواص اضافية وبالنسبة الى الطلاق وطلقة فمن جعل من الفقهاء هذه الخاصة
مطلقة فبالنسبة اليه ومراد الفقهاء هذه الخاص مطلقة بالنسبة اليه ومراد الفقهاء في
خلاف خواصه لانها حقيقة في المطلقة وفي الاضافية مجاز القاعدة الثانية السراية
الثابتة بالسنة بالنص على حصة الشريك وبالاولوية في نصيبه قال النبي ص من اعتق
شقصا له من عبد ولم يكن له مال قوّم عليه الباقي فاذا ملك الباقي لغيره فليس بكل والباقي
لاولى وفي رواية غياث بن ابراهيم عن الصادق ع ان رجلا اعتق بعضا من غلام
فقال علي ع هو حر ليس لله شريك ومن اعتق شقصا له في مملوك فلم يضمنه النبي ويجوز
انه حمل على المعسر جمعا بين الاخبار اليسار وقلة عشر قوت يوم له ليس المقصود من ام
الشيخان يعده من الاغنياء عرفا بل المراد ان يملك قدر قيمة نصيب شريكه او بعضها
لا يقتضي ثبوت الضمان المتقدم لاحتمال تقدم المسبب على السبب قال شيخنا
في الايضاح والاقوى عندي الاول في المسألتين وثبوت الحد في الاول وسقوطه
في الثانية **كتاب العتق** العتق ازالة الملك عن انسان مملوك بالفعل او من شأنه ذلك
تبعا وانما قلنا او من شأنه ذلك تبعا ليدخل الحمل على قول الشيخ ومع ذكر الحمل على قول
وقيل جواز ازالة ملك عن انسان مملوك بنية التقرب الخ على القول الاول يصح ان يعتق
الكافر مملوكه وعلى الثاني لا يصح احتج الاولون بان ملك الكافر ضعيف فيقبل
لازالة الاختيارية فيكون قوله اولى واحتج الاخرون بانه عبادة وكل عبادة لا بد
في شرطها من نية التقرب اجاب الاولون بمنع اشتراط نية القربة في كل عتق وفي العتق
فضل كثير وثواب جزيل وقد سأل رسول الله عن ثواب العتق قال ص من اعتق مؤمنا
اعتق الله تعالى بكل عضو له من النار وان كانت انثى اعتق الله العزيز الجبار بكل عضو
منها عضوا له من النار لان المرأة على النصف والروايات في ذلك كثيرة قوله ولو قال
يا حرة عنيت ان قصد العتق وضع الشارع له صيغة الاخبار خفيفة وغيره كناية
والكناية لا يصح في العتق بها ومن وجبت والاشارة الى المملوك لم يعتبر والشرعي
انما الاعتبار بالتحرير والاعتاق واستعمال المعتوق نفسه ويا فلانة مع القصد جاز لانه
لم يوضع للتحرير ورجح شيخنا ابو القاسم ابن سعيد عدم الوقوع قوله ولو قال لك رجل
حر نظر منشأ من حيث بان الانسان اما ان يكون هو جوهر المجرد كما زعمت طائفة من
المحققين او اجزاء الاصلية في البدن او هذا الكل المحسوس لا الجوهر المجرد ولا الاجزاء

الاصلية والعتق اذا لزم الملك بعد ثبوته كما يثبت عليه الملك ومن حيث ان
الصيغة الشرعية انت ولم يات بها على ما قال شيخنا والاقرب الوقوع لان العتق
مبنى على التغليب قوله والاقرب عدم اشتراط التعيين هذه المسألة ذكرها
الاصوليون واختلف فيها الفقهاء تبعا لهم فقال الشيخ في المبسوط وابن حمزة وجماعة
لا يشترط التعيين ويصح العتق من غير تعيين لعموم قوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة
وعموم اذا لزم العتق احتج المانع بان العتق من غير تعيين فلا بد له من محل متعين قال
شيخنا في الايضاح وعندي ان في هذه المسألة توقف قوله ولو عين المطلق ثم عدل
لم يصح لان السبب في المطلق سبب الناقص في المعين فاذا عينه صار بائنا واذا
وجد السبب وجد المسبب فلا يصح العدول الى غيره وقيده بالمطلق احترازا من العتق
فانه اذا عينه في شيء ثم عينه في الخارج وذكر بعد التعيين انه غيره وعين الغير عتقا
معا اما الاول فلانه اقر بعتقه اولا واقرار العقلاء على انفسهم جائز واما الثاني
فلانه اتى بالصيغة ونوى عتقه وعينه قوله والاسلام على راي اختلف الاصحاب في
صحة صدور العتق من الكافر سواء المسلم او الكافر فقال بعضهم لا يصح واختاره ابن
ادريس لانه قربة وكل قربة مشروطة بالنية لا يقع من الكافر والمقدمات باسرها
بينة وقال بعضهم يصح لانه ازالة ملك ومكر وملك الكافر اضعف من ملك المسلم
فهو اولى بالقبول الزوال والمنع من كونه قربة مطلقا بل هو كذلك تارة وقربة تارة قوله
وفي العبد الاسلام على راي للاصحاب في عتق الكافر اقوال الاول انه لا يقع وهو مذهب
السيد المرتضى وسلار وابن ادريس واختاره الشيخ في كتاب الاخبار واختاره المص
هنا في القواعد وقال ابو الصلاح لا يجوز عتق الكافر وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم
ان يعتق فضله الثاني انه يقع مطلقا وهو اختيار الشيخ في المبسوط والخلاف الثالث
انه يقع النذر لا بدونه وهو اختياره في النهاية الرابع التوقف وهو قوة المص في
المختلف وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي اختيار المرتضى لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث
بالطيب منه تنفقون وقوله لا عتق الا ما اريد به وجه الله احتج المجوزون بما رواه
الحسن بن صالح عن الصادق ع ان عليا ع اعتق عبدا له نصرانيا فاسلم حين اعتقه
واجيب بان مسلم السند لانه دلالة للجواز لانه ع علم انه ان اعتقه اسلم وفيه نظر لانه
اشتراط مقدم واحتج القائلون بصحته مع النذر بما رواه سيف بن عميرة عن الصادق
ع قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا ووجه الجمع بين هذه الروايه

والاولى حمل الاول على النذر وهذا على عدمه قوله لا لطهارة على راي منع الشيخ
عتق ولد الزنا واختاره ابن حمزة وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يعتق ولد
الزنا وقال ابن ادريس لا يصح والحق الاول لعموم الامر بالاعتاق ولما رواه سعيد بن
يسار عن الصادق ع قال لا باس بان يعتق ولد الزنا احتج ابن ادريس بانه ولد الزنا
كافر وكل كافر لا يصح عتقه اما الصغرى فلانه لا يجب لقوله ع ولد الزنا لا ينجب وكل
من ينجب لقوله تعالى قد افلح المؤمنون والجواب منع الصغرى وكلية الكبرى واتحاد الوسط
قوله فان شرط بعد ما صح المخالفة فيه اقوال ثلثة الاول قول الشيخ في النهاية انه لا
يصح العتق والشرط الثاني قول المص في هذا الكتاب وفي المختلف انه يبطل العتق والحر
واختاره الشيخ ابو القاسم ابن سعيد الثالث قول ابن ادريس انه يبطل الشرط ويلوح
من كلامه انه يصح العتق احتج الشيخ بما رواه اسحق ابن عمار وغيره عن الصادق ع قال
سألته عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه انه اذا اغارها ان يرده في
الرق قال له شرطه اجاب المص عنه بالطعن في السند فان اسحق فطحي لكن جاز حمله
شرطه ببطلان العتق قوله ولو عين المدة المشترطة الى الاخر قيل الاخرة سبب الملك
لا غيره اوله وللورثة ايضا وفيه خلاف وقال الشيخ في النهاية وليس للورثة عليه
سبيل وهو اختيار ابن الجنيد وقال ابن ادريس والمص في القواعد لهم اجرة المثل عن
تلك المدة لانها مستحقة لهم عليه وقد فاتت او فاتها فرجع عليه اجرة مثلها وقال
ابن ادريس فاما نفس الخدمة فليس لهم عليه سبيل وقال المص وهذا انا ويلحسن و
يؤيده قول الصدوق في قوله فليس لهم ان يستخدموها ويدل عليه رواية الشيخ
عن يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اعتق جارية وشرط عليها
ان تخدمه خمسين سنة فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال
لا وبنفي الاستخدام لا يستلزم نفي الاجرة الثانية عليها عن الخدمة المستحقة لهم قوله
ولو نذر عتق امته ان وطيها الى آخره هذا قال الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج لرواية
رواها الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل
يكون له الامة فيقول يوم ما اتاها فهي حرة ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال
لا باس ان ياتيها وقد خرجت عن ملكه ووطيه الثاني ينال الوطي بشرط النذر وهو
يستتبع الملك فاذا خرجت عن ملكه ولا وطيها ذلك ان لا يلغا الشرط فقد انحل النذر
ولزوال الشرط الذي باعتباره يتحقق النذر فاذا اعاد الملك لم يعد النذر بعد

ذو الرقا المص في المختلف قوله في السؤال يوم يأتيها فهي حرة ليست صيغة تقتضي ايجاد
العتق فلهذا يباح له الوطي بعد الملك اليه وبالجملة المسألة مشكلة قوله ولو نذر عتق
اول مملوك يملكه الخ الاول قول ابن ادريس لان الاول افعل التفضيل فان اضيف الى
العام افاد العموم وان اضيف الى الخاص افاد الخصوص ومملوك نكرة لا يعم فكانه قال اول
ملكت واحد فهو اول فان ملكت جماعة لم يوجد الشرط ولا يعتق احد منهم واشتهر بان
الى الاول فيبطل هذا النذر لانتفاء الاختيار والثاني قول الصدوق لان الاول يعتبر
بغير قيد سلبي وقيد ايجابي فالسلبي ان لا يسبقه غيره والايجابي انه سبق على غيره والاول
يعتبر بالفعل والثاني بالامكان اي سبق على آخر يمكن ان يملكه ومملوك نكرة تكون واحد
اول ولا يعتق الكل لعدم العموم فيتخير واحدا وليس لاحدهم اولى فوجبت القرعة والثالث
قول ابن الجنيد فانه قال يتخير في عتق من شاء منهم فان مات واشتبه اقرع و[illegible]
ستر ما اخرجته القرعة وقال الشيخ في النهاية اذا نذر الانسان ان يعتق اول مملوك
فملك جماعة من العبيد في حالة واحدة اقرع بينهم فمن خرج اسمه اعتق وقد روى
الشيخ في النهاية لما رواه الشيخ والصدوق معا عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل
قال اول مملوك يملكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج
اسمه احتج ابن الجنيد بما رواه الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل
قال اول مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال انما كان نيته على واحد فليتخير ايهم
شاء فليعتقه والجواب ان طريق الاول صحيح وفي طريق الثاني مجهول وهو الحسن الصيقل
فان المص لا نوره وفي طريقها اسمعيل ابن يسار ذكره اصحابنا بالضعف وعلى التنزيل
ان انما الوصف في كل واحد يستلزم ايجاب عتقه ولا ارادة لو يرد لا يجب الجميع فتعيين
القرعة لا شكاله والجامع قوله ولو نذر عتق كل قديم الخ حمل الاصحاب لفظ القديم
على ما مضى عليه ستة اشهر فصاعدا فمن نذر او نذر عتق كل عبد له قديم وما روى
عن الرضا عليه السلام لما سئل عن رجل قال عند موته كل مملوك لي قديم فهو حر لوجه الله تعالى
قال نعم ان الله تعالى يقول في كتابه حتى عاد كالعرجون القديم فما كان من ما لكه له ستة
اشهر فهو قديم حر فهل استعماله في هذا المعنى حقيقة او مجاز يحتمل الاول لتناوله مطلقا
من غير قيد ولهذا حمله الاصحاب عليه عند الاطلاق وهذا من خواص الحقيقة ثم الاستدلال
بالاستعمال في الآية من غير قرينة يدل على ان الاستعمال حقيقة ويحتمل الثاني لانه حقيقة
لغوية فيما تقادم اما انه مطلقا او من غير حد فيما ليستبصر العدم والثاني غير مراد اجماعا

والاصل عدم النقل وسنة الاحتمالين في هذه تعارض المجاز والنقل ويتفرع على ذلك
اطراده ان يجعل حقيقة لانه من خواص الحقيقة وعدم اطراده ان يجعل مجازا فيحتاج الى
القطع بين الشك في تعدية الحكم الى البعض ثم يتفرع على هذا الفرع مسائل ثلث الاولى
هل يتعدى الى الامة الثانية لو نذر الصدقة بكل مال له قديم الثالثة لو اقر بعبد بكل
مال في يده له قديم فان قلت ان اطراده انسب للحكم في هذه الثلثة والا فلا يفارق في
الرواية كل مملوك وهو يتناول الامة فيكون منصوصا عليها الا انا نقول هذه الرواية ضعيفة
لم يقيد المص في قوله انها دالة اجماعا للاصحاب وهي بلفظ العبد فان صح سندها
وتناولها لفظة المملوك كانت منصوصا عليها الا انا نقول هذه الرواية ضعيفة
لكن في المتن معتبر مسائل قوله ولو نذرت مولاتين عتقا اعلم انه فرق بين قوله اول مملوك
اول ما تلده لان اول هنا اضيف وهو بعض ما اضاف اليه فاذا اضيف الى النكرة
لم يعم واذا اضيف الى ما هي للعموم عم قوله وان كان العبد مال فهو لمولاه البحث
هنا في مقامات ثلثة الاول ملك العبد فنقول هنا احكام ثلثة الاول ملك رقبة
المال والثاني ملك التصرف والثالث في الجملة لا كل يقصر وقت لانه لا اول ولا
العكس الثالث اباحة التصرف ولا ثالث في حصول الثالث للعبد وعليه اجماع
المسلمين سواء كان من المولى او من غيره ويتصرف تمليك المولى اياه الى هذا الثاني
عند القائلين بمنع الاولين واضاف في الارشاد والثانية قال الشيخ في النهاية
بالمنع على الحكم الاول وثبوت الثاني فانه قال والعبد المملوك لا يملك شيئا من الاموال
ما دام رقا فان ملكه المولى شيئا ملك التصرف فيه بجميع ما يريده وكذلك اذا فرض
عليه ضريبة يؤديها اليه وما يفضل بعد ذلك يكون جايزا له ذلك فاذا ادى الى مولاه
ضريبته كان له التصرف فيما بقي من المال وكذلك اذا اصيب العبد في نفسه بما يستحق
به الارش كان له ذلك وحل له التصرف فيه وليس له رقبة المال على وجه من الوجوه فان
تزوج من هذا المال واستعمله كان ذلك جايزا له وذلك ان اشترى مملوكا فاعتقه
كان العتق ماضيا الا ان يكون سائبة لا يكون ولاؤه لا يجوز له ان يتولى اليه لانه
عبد لا يملك حرا من غيره وتبعه ابن البراج وشيخ المص هنا وفي القواعد والتذكرة
وكذا ابن ادريس قال شيخنا في الايضاح وهو الاقوى وعندي لا يبقى من العبدان يملك
شيئا من انواع الملك وكل من ملك شيئا فهو قادر على انواع الملك ينتج
لا شيء من العبد لا يقدر على شيء فانه نفى ذكرها للمبالغة في نفي القدرة وانما يتم لعموم

الخبر بكل شيء اما قوله نعم عبدا وان كان نكرة لكن مراده العموم لان العلة صفة العبودية
كلما ثبت العلة ثبت المملوك ولان الامة بين القائلين قال بعضهم بان كل عبد يمكن
ان يملك احد الثلاثة التي ذكرها الشيخ وبعضهم قال انه لا يمكن ان يملك شيئا فالقول
باطلا اجماعا لامكان احداث ثالث لما ثبت في الاصول واما الثانية فقد ذكر
احتج به الشيخ بعموم الاحاديث الدالة على اضافة الملك الى العبد والجواب ان الاضافة
تصدق بادنى ملابسة وقال بعضهم ثبوت الحكم الاول اعني انه يملك الرقبة ويظهر
من كلام الصدوق وابن الجنيد فانهما اطلقا القول بان العبد يملك لما روي في الصحيح
عن قول الصادق عم اذى الى سيده ما كان فرض عليه مما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك
الحديث والمعتمد قول حنيفة في الملك لانه يصح عتقه من فاضل الضريبة وكل من يصح
عتقه فهو مالك يتنبه ان العبد مالك لما اشتغل به فالدليلين فلما روي في الصحيح
من قول الصادق عم في جواب من سأله عما يرى للمملوك مما اكتسب ويعتق بعد الفريضة
التي كان يؤديها الى سيده نعم فاخبره بذلك قال السائل وهو عمر بن يزيد قلت فان
اعتق مملوكا مما اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء العتق قال يذهب ويتوالى الى
من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وورثه قلت اليس قال رسول الله
ص الولاء لمن اعتق قال فقال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فان ضمن
العبد الذي اعتقه جريرته وحدثه ايلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه قال لا يجوز ذلك
ولا يرث عبد حرا واعلم ان التأكيد تمليكه الرقبة يصح منه القول بصحة عتقه اما الشيخ
رحمه الله فنفى صحة عتقه فانه لا يصح العتق الا من مالك الرقبة وان هذا لا يملك الرقبة
تناقض لانه وضع اسمه عنه اكثرنا من ذلك وهو اعلم بما قال منا والمص توقف في المختلف
في هذه المسئلة وفي ملك العبد نظرا الى هذه الروايات الصحيحة المقام الثاني في تعيين
المال للعبد عند عتقه فيقول كل من منع ملك العبد المعين او التصرف قال لا يتبعه
مال ولا يحتاج الى الاستثنائية بل يكون للمولى ولا ينتقل الى العبد ولا يعتقه تابعا
لها وهو اختيار المص هنا وفي القواعد وفي كثير من كتبه وابن ادريس وكل من قال
بملك الرقبة او التصرف مطلقا فانه قال ان علم به في حال العتق ولم يستثنه فهو له
والا فهو للمولى ونص عليه الصدوق وابن الجنيد وابو الصلاح واحتجوا بما رواه
زرارة في الصحيح عن الباقر عم قال سألته عن رجل عتق عبدا وللعبد مال لمن المال فقال
ان كان يعلم ان له مالا تبعه ماله والا فهو له وقول المص في المختلف وقول الشيخ قوي

باعتبار

باعتبار الاحاديث الصحيحة الدالة عليه لكنه مشكل من حيث النص فنحن في هذه
المسائل من المتوقفين المقام الثالث في كيفية الاستثناء واتفقوا على تقديره ان ماله
مع العلم لانه لا يكون للمولى الا بالاستثناء وهل يشترط الاستثناء في الحرية قال
الشيخ نعم وقال المص لا واطلق الصدوق وابن الجنيد وابو الصلاح احتج الشيخ بما رواه
حريز في الصحيح قال سألت ابا الحسن عم عن رجل قال لمملوكه انت حر ولي مالك
قال لا يبدا بالحرية قبل المال يقول لي مالك وانت حر برضى المملوك بذلك احتج المص
بان الكلام لا يتم الا باخره فلا فرق بين التقديم والتأخير قال شيخنا في الايضاح
قلت في الاستدلال بهذه الرواية نظر فانه شرط في التقديم رضا المملوك والشيخ
يقول به ولا فرق عنده قوله فان قوله انت حر موجب التحرير فيقع الزائد لغوا قوله
فلو اعتق من غيره باذنه انتقل الى الاخر بالعتق اعلم ان هنا مسائل الاولى اذا اعتق عبدا
عن غيره باذنه هل يصح عن الاخر اولا وقال ابن ادريس لا لان الانتقال شرط وقوع العتق
وهو الملك لتقدمه لا عتق الا في ملك وذلك الغير لم يملك لانه لم يحصل سبب الملك
الا ليس الا العتق وهو فلك لا يعقل قال ويصح عن المباشرة والاصح الصحة عن الامر الثانية
ان الامر ينتقل اليه الملك قبل ان يعتق لما في المسئلتين لما رواه الشيخ في الصحيح عن
بريد بن معاوية العجلي عن الباقر عم الثالث حتى يملك الامر قبل الاخر يكشف عن ذلك
عتقه بالسبب الاخر والعتق كاشف عن ملكه بالاخر سبب في عتقه عنه بالاذن فانه بالاخر
وكل من العتق وقيل بالعتق وردا الاول بانه لا يعقل تملك انسان ملك غيره بمجرد لفظ
صدر منه والثاني بانه لا يصدر بالمنافيات عن واحد لان العتق لازالة الملك لا يملكه
ولا النقل قال شيخنا في الايضاح والاصح اختيار المص في القواعد وهو انه باول جزء من
اللفظ الموجب العتق ينتقل الملك الى الاخر ثم بكمال اللفظ يتحرر العبد فكان لمن ملك الشيء
العتق وهو مالك ذلك الان ويكون موجب لزوال الملك عنه بالاعتاق كالمبيع في بيتا
المعين وغيره فانه يملك بالمبيع باول جزء من الملك كالمبيع هنا قوله ولو عمي العبد
او جذم او نكل عتق قال الشيخ في النهاية المملوك اذا عمي او جذم او نكل به
انعتق في الحال بلا سبيل لصاحبه عليه وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح اذا عجز
الموقوف عن الخدمة بعمى او زمن او جذام او مرض سقط عنه فرضها وقال الصدوق
في المقنع في المبيع واعلم ان المملوك اذا عمي فقد عتق واذا جذم فلا رق عليه وقال
ابن الجنيد وفي حديث اهل البيت عم ان رسول الله ص قال اذا عمي العبد او جذم فلا رق

عليه وعن امير المؤمنين ع اذا اصابته مصيبة في جسده او بدنه ومن ذلك
المملوك فهو حر لا سبيل عليه وقال ابن حمزة اذا ملك مملوكا فاما ان يعتق عليه في
الحال وهو تسعة الوالدان وان علوا والاولاد وان نزلوا وجميع المحرمات نسبا او
رضاعا ومن نكل به او برص او عمي او جذم او اقعد او البصر ولبس مشهور وقال ابن
ادريس والمملوك اذا عمي من قبل اصحه او جذم او اقعد برص قبل ان يبيعه انعتق في الحال
ولا سبيل لصاحبه عليه اورد هذه الرواية الشيخ في النهاية ايرادا وهذا يدل على ضعف
لحد وهو اللعان لقوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات الاية و
من وجود اقرارها اربعا وعموم الدليل الدال على وجوب الحدين او اربعا بالزنا مع
امكانه وقال ع اقرار العقلاء على انفسهم جايز قوله ولو كان الزوج احد الاربعة ففي
القبول نظر وجه النظر من حيث انه شهادة ومن حيث انه غريم منهم واعلم ان الصدوق
وابو الصلاح ما لو شهد اربعة احدهم الزوج هذا الجميع وسقط حد الزوج باللعان
وقال ابن ادريس ان اختلت بعض الشرايط وسبق الزوج بالقذف حد والا حد
وقال ابن الجنيد انما تقبل شهادة الزوج مع عدم الدخول ولا تقبل معه احتج الاولون
بان للزوج حقا في اثبات الزنا لما فيه من الطعن في عقبه وهتك ستره وعرضه فهو
المدعي فلا يقبل لنفسه احتج الاخرون بانه عدل اقر فتقبل شهادة الزوج على زوجته وقال
شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول قوله بينهما سقط اللعان على اشكال من حيث
ان مبنى على تكذيب المراة الرجل في القذف وتكذيبه اياها في انكاره ودعوى صدقه
فاللعان ايمان وشهادات من الرجل على صدقه ومن المراة على كذبه فاذا صدقته
المراة على الزنا لم يتحقق اللعان لانتفاء الشرط ومن حيث انه يمكن انتفاؤه عنه في
نفس الامر فلا بد ان يجعل الشارع طريقا لنفيه ولم يجعل غير اللعان فلا تقبل شهادتها
في نفي الولد لانه اقرار في حق الولد والاقرار في حق الغير لا يسمع فتعين اللعان
هنا للضرورة قوله وفي الاكتفاء على الاقرار بشاهدين نظر وجه النظر من حيث
انهما لم يشهدان بالزنا وانما شهدا باقرارها فيدخل تحت عموم النص بقبول الشاهدين
ومن حيث ان الشرع انما قيد الاربع في الزنا طلبا للستر ولهذا اشترط اربع مرات
في الاقرار وهذا المعنى بعينه موجود في الشهادة بالاقرار فيدخل تحت عموم
المرتضى وحفظ عرض المسلم من الخلل فيحتاج الى شهادة اربع وهو الاقوى عندي
قوله وفي الترتيب نظر اذ الاصح انما تعلق بلعان الرجل حكمان وهما دفع الحد عنه

ووجوب الحد عليها او بلعانها حكم واحد وهو سقوط الحد عنها وبلعانهما احكام اربعة
الاول الفرقة الدائمة ظاهرا وباطنا لقوله ص المتلاعنان لا يجتمعان ابدا الثاني انتفاء
النسب اذا نفى الولد باللعان الثالث نفي الارث عنهما فاذا ماتت المراة استمر الحكم
وحكمه وبقي عليه فاذا طالبه الوارث بها كان له دفع الحد عنه بلعانه وحده من غير حاجة
الى لعان الوارث انما جاز لعانه فلعموم الاية ولان شهادات للاية والشهادة
لا يشترط فيها حيوان المشهود عليه والرابع باقي احكام اللعان فلا يثبت فقال الشيخ
في النهاية ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث له وسقط عنه الحد وهو مذهب
ابن البراج وابن حمزة احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق ع قال ان قام رجل
من اهلها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها او من يقوم مقامها الحد
الميراث زوجها وبما رواه عمار بن خالد عن علي ع واجاب المص بان الروايتين الاولى
مقطوعة السند والثانية ضعيفة الرجال لانهم زيدية ولا يلتفت الى ما يرويه والاقوى
عند شيخنا وجوب الحد عليه وثبوت الميراث لانه علة الميراث لبقاء الزوجية الى
الوفاة وعلة عدمه بعد ثبوت الميراث بالزوجية زوالها باللعان قبل الموت ولم
يحصل قوله ولو حد بالقذف ثم قذف فالاقرب وجوب الحد هنا مسائل الاولى لو
قذف ولم يلاعن فحد ثم قذفها بذلك القذف الذي لاعنها به وذكر الشيخ في المسألتين
قولين احدهما في المبسوط وهو سقوط الحد فيهما وثانيهما في الخلاف ثبوت الحد
على الاولى وسقوطه في الثانية اما ثبوته في الاولى فلوجود القذف وهو مقتضي الحد
على القاذف ولم يثبت المسقوط لزوجها الزنا ولا اقرارها به والحد به للقذف لا يصلح
للمانعية لان السبب يقتضي وجود عدم تأثير السبب في مثله ولانه وجبت هتك الستر
والشياع وقد حصلا واما سقوطه في المسألة الثانية فلان اللعان سبب والبينة والاقرار
والنكول في اسقاط الحد واذا وجدت البينة او الاقرار او النكول لم يثبت حد باعادته
فكذا اللعان ويحتمل في الاولى عدم الحد لان بالحد ظهر كذبه وعدم هتكه
ويحتمل في الثانية ثبوته لان اللعان انما اسقط الحد الذي وجب عليه بلعانه ولم يثبت زناها
ولا اقرت به ولا تحد مع هذا القذف الثاني وحينئذ يوجب الحد لعموم الاية واللعان
المتقدم لا يصلح للاسقاط لان اللعان انما يسقط حد قذف اقتضى ثبوت اللعان و
هذا القذف يقوم عليه ما يقوم قيمته وان لم يكن غيره لعموم الخبر ويباع في الدين
فيعرف به ما يفضل عن قوت يوم وليلة فلو يلزم نفقته ودست ثوب وعلى يباع مسكنه

استشكل المص في القواعد ومنشاؤه عموم الخبر الشامل للدار المسكن وغيرها ومن
حيث افضا الاتباع في الدين ثم ان قلنا تبيع داره فيعطى اجرة مسكن يوم وليلة قوله ولو
كان عليه دين يفي بما له المراد به اذا كان المعتق مديونا بقدر ماله فهو معسر
لا يجب عليه التقويم لا يقال هذا مالك فالرجل التقويم حقيقة شرعا فلم لا يكون موسرا
لانا نقول ان هذا المال لان الدين لم يتعلق بالمال الا بالرهن واذا تعلق بالذمة هو في
العتق وجب التقسيط مع القصور ولا يسقط هنا وكان اولى في النسخة فهو موسر لكنه
سهو القلم والي اصلحته بوصيته والذي في باصلاح ما اجله قوله وان كان معسرا سعى
العبد في حصة الشريك هنا بحثان الاول الاستسعاء قوى لانه نظر الشارع الى تمليك
الحرية وهذا معناه الى ملك الغير فهي اوما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عم في قوله
الاستسعى في نصيب الاخر وصيغة استسعى الزم على قهره الثاني انه ينفك بكل الكسب
ان احتج اوما قابل ما اعتق لانه ملكه بعرف في فك رقبته فهو له في الحقيقة ويحتمل
الاول لما رواه القاسم ابن محمد ابن علي الصادق عم قال سالته عن مملوك بين اثنين
فاعتق احدهما نصيبه قال يقوم قيمته ثم يستسعى فيما بقي وليس للباقي ان يستخدم
ويأخذ الضريبة منه ويحتمل الثاني قويا لان المامور بالفك بالسعي العبد فيكون في
ماله الحاصل بقدر الحرية ولانه لو كان بكل السعي لزم عتق حصة الشريك عليه مجانا
بغير عوض لان كسب العبد لمولاه اجماعا فاذا ادى عوضا عنها لم يكن في الحقيقة
كلاعوض قوله فلو ورث نصفا ابيه لم يسر عليه اى انعتق الكل على انه اذا مالك بعض
العتق مختارا سرى كما لو اعتق عوض عبده بقوله نصفك حر مقبلا بقي البحث في مسئلتين
الاولى انه هل ينعتق عليه بغير اختياره للعتق ولا بسببه كالوارث نصف ابيه
فانه ينعتق عليه ذلك النصف انه اجماعا وهل يسري فيه قولان منشاهما دينا وما على
مسئلة كلامية هي لو اطلاق الفاعل حقيقة هل هو مختص بالقادر المختار عليه او لا بل
على كل من هو مصدر للفعل فقال بعضهم بالاول فلا يقال عبده ان النار فاعل الاحراق
ولا يقال عبده للقادر المختار دانه علة بل فاعل وعلى الثاني تصدق عليه فمن وقع الاعتاق
في تفسير قوله من اعتق شقصا من عبد عتق عليه كله فعلى الاول لا ينعتق لانه لا يقال
انه اعتق الا لمن فعل بقصده واختياره وعلى الثاني ينعتق لان كل من هو سبب مؤثر
في العتق فهو فاعل له الثاني ان فاعل السبب بالاختيار هل يكون فاعل المسبب بالاختيار
ام لا اختلف المتكلمون فيه على اقوال ثلاثة الاول ان فاعل السبب لا يكون فاعل المسبب

الثاني ان يكون فاعلا للمسبب بغير اختيار الثالث ان يكون فاعلا له باختياره
ويتفرع على ذلك انه اذا اشترى بعض ابيه او اتهبه فان قلنا ان فاعل السبب الاختيار
هو فاعل المسبب بالاختيار اعتق وسرى عليه وان قلنا انه ليس فاعلا للمسبب البتة لم
ينعتق عليه وان قلنا انه فاعل له لا بالاختيار فكذلك خلاف المتقدم والحق انه ينعتق
قوله والتدبير على راي قال شيخنا في الايضاح ان التدبير ضعيف كالوصية فالمنع
عن السراية والحق عندي سرايته لعموم الاخبار المتقدمة وما روى عن النبي ص ان رجلا
اعتق شقصا من مملوك فاشار النبي صم عتقه قال ليس لله شريك قوله او بالاعتاق قولان
اى هل ينعتق باعتاق اى بالصيغة بلا توقف في الحكم اربعة اقسم الى الشريك بلا
توقف في الحكم به والمراد بهذا انه ينعتق باللفظ والاداء او يكون مراعيا اى مع نوع
العتق توقف لكن في الحكم بوقوعه فاذا ظهر لنا انه العتق بالاعتاق اختلف الاصحاب
فقال الكل منهم بقول منها القائل بالاول ابن ادريس وبالثاني المفيد وبالثالث الشيخ
المبسوط واثبت كلام المص في القواعد احتج الاولون برواية غياث المتقدمة فاله
في جواب ان رجلا اعتق بعض غلامه قال هو حر واحتج القائلون بالثاني هو رواية
محمد بن قيس الصحيحة عن الباقر عم قال من كان شريكا في عبد او امة كثيرا او قليلا فاعتق
حصته ولم يبعه فيشتريه من صاحبه فيعتقه كله واحتج القائلون بالثالث بالجمع بين
الاخبار قوله وتقدم قول الغارم في القيمة على راى تقدم قول المعتق اختيار المص
هنا وفي القواعد وابن الجنيد الاصل البراءة وتقدم قول الشريك اختيار بعض
الاصحاب ويظهر من كلام الشيخ في المبسوط لان المعتق يتملك عليه قهرا فيصدق
المالك عليه كما اذا اختلف الشفيع مع المشتري في الثمن الماخوذ والمحققون بنوا
هذه المسئلة على ان السراية هل تحصل بنفس الاعتاق او تتاخر الى الاداء فان قلنا
بالاول فالعتق مستحق شريكه فهو المصدق لانه غارم وان قلنا بالثاني فالمصدق
الشريك ملكه باق ومال المسلم معصوم فلا ينتزع منه الا بما يقول كما في المشتري مع
الشفيع فان الاجل لم يستحق ملكه الا بعوض بقوله قوله ولو ورث لم يسر لان سبب الفاعل
ليس فعله وهو النسب والمعد وهو الملك ليس باختياره ايضا فلا يكون فاعلا للعتق
حقيقة قوله الثالث الولاء الاصل في الولاء قول النبي صم انما الولاء لمن اعتق فالعتق
الولاء لحمة كلحمة النسب اى قرابة وانتاج كانتاج النسب في الميراث والعصوبة خاصة
عندنا وروي لا يباع لانه لحمة وضمها و وجه المشابهة بينه وبين النسب ان الرقيق كالمفقود

لنقص الموجود لسيره الا ترى انه لا ينتقل ولا يتملك ولا يتصرفون لنقصه فالعتق صار
سببا لوجوده الحكمى كما كان الاب سببا لوجوده الحقيقى وكما اتصف وعن العتق بالمولى
سببا النسب فيه فلم انظا امره على العتق الاخر وكذلك من النعم العتق عليه بهبه وغيرها
فالمولى فيها سبب فلا يكون العتق سببا تاما فيه قوله الا ان يتبرا من ضمان جريرته
السرى من جريرة العبد لا يصح الا مع العتق فلو قدم التبرى على العتق او اخره
لم يصح وهل يشترط الاشهاد في التبرى ليسقط عن جريرة العبد وولاؤه ام لا قال
الشيخ باشتراطه والصدوق وجماعة من الاصحاب منهم ابن الجنيد والمص قال
شيخنا في الايضاح وهو المعتمد عندى ويوافق للاصل ولان المراد بالاشهاد الاثبات
عند الحاكم لا الثبوت احتج الشيخ بما رواه ابن سنان في الصحيح عنه عم قال من اعتق
رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شئ وليس له في الميراث شئ وليشهد على ذلك
الجواب منع الدلالة على ذلك فان الامر لا يدل على الاشتراط قوله ولا بالاستيلاد
اختلف الفقهاء في الولاء وعلى المتولدة اذا اعتقت بعد بعضها فذهب الشيخ وابن حمزة
الى ثبوت الولاء عليها ومنع ابن ادريس من ذلك وهو اختيار المص هنا في القواعد
وافتى شيخنا في الايضاح لان الميت لم يعتقها بل انعتقت من نصيب ولدها ولان
الشارع حكم بعتقها وليس عتقها تبرعا فلا ولاء قوله فان فقد المنعم الخ اختلف الفقهاء
في انه اذا فقد المنعم على اقوال الاول ان الولاء لاولاد المعتق سواء كان رجلا او
امراة وهو اختيار الصدوق لقوله عم الولاء لحمة كلحمة النسب الثاني انه اذا كان رجلا
فانه لاولاده ذكورا كانوا او اناثا وان كانت امراة فالميراث لعصبتها دون اولادها
وهو اختيار الشيخ في الخلاف وبعض اصحابنا الثالث للذكور منهم خاصة سواء كان
المعتق رجلا او امراة وهو اختيار المفيد الرابع ان كان المعتق رجلا فالولاء لاولاده
الذكور وان كانت امراة فلعصبتها وهو اختيار الشيخ في النهاية ومن تابعه كابن حمزة
ويستند كل واحد منهم الى الروايات قوله وهل يرث الاخ من الاب مع الاخ من
الابوين اشكال منشأ الاشكال من حيث الرواية الدالة على ان الولاء لم يعصبه
الاخوة من الام لاعتبار بها فهما متساويان في الاخوة من الاب ومن حيث
نص العام على ان الاخ من الاب من الميراث وهذا ميراث لقوله الولاء لحمة
كلحمة النسب قوله ولو مات المعتق لا وارث له لم يرثه المعتق هذا هو المشهور بين
علمائنا قاله الشيخ وادعى فيه اجماع الفرقة ويستدل عليه بقوله الولاء لمن اعتق

وهذا

وهذا انما اعتق قال الصدوق اذا ترك الرجل مولى منعما عليه ولم يترك وارثا
غيره فالمال له فاذا ترك موالى منعمين او منعما عليهم رجالا ونساء فالمال بينهم
للذكر مثل حظ الانثيين وقال ابن الجنيد والمولى الاسفل يرث الذى اعتقه اذا
لم يخلف الذى اعتقه وارثا غيره وقال المص في المختلف الوجه ما قاله الشيخ والدليل ما تقدم
قوله وان قلنا ان الولاء يورث كالمال ونص ابن الجنيد والشيخ في الايجاز على
خلافه وهو اختيار المص في القواعد لقوله عم الولاء لحمة كلحمة النسب كما لا يورث النسب
فكذا لا يورث الولاء وهو مبنى على عموم المساواة ولانه يفيد العصوبة كالنسب فجاز ان
انه حق تركه الميت فيدخل في عموم الاية الارث فعلى هذا ان قلنا ان يورث يكون حصته
الاخ المعتق في من الولاء لابنه لان الاخ ورث الولاء ثم مات وميراثه لابنه وان قلنا
ان الولاء لا يورث به فلا يكون لابن الاخ شئ بل يكون الجميع للاخ الباقى لان الاقرب
يمنع الابعد كما في الميراث وقال شيخنا في الايضاح والحق عندى ان الولاء لا يورث
فلا يورث به اجماعا للكل قوله ولو كان ولد المعتقة رقا فولاؤه لمعتقه كما لو كان من
زنا او شرط مولى العبد رقية الولد على قول من يجوز ذلك فاما عند ابن ادريس
لم يلزم دون الشرط وهو اختيار شيخنا دام ظله قوله ولو اعتق ولد المعتقة الاخر اذا
اشترى ابن المعتقة وعليه الولاء لمولى ام عبدا فاعتقه تبرعا كان ولاؤه لمعتقه هو ولد
المعتقة ثم اشترى هذا العتيق ابا معتقه وهو ولد المعتقة فاعتقه تبرعا كان الولاء
هذا الاب للعتيق ويجر به ولاء ولده من مولى الام الى مولى الاب وهو المعتق فيدا
الولاء بينهما وصار لكل واحد منهما الولاء على الاخر فكل منهما مولى من صاحب اعلى
واسفل فكل من مات منهما ولا وارث له ورثه الاخر فان ماتا ولا وارث لهما قال
الشيخ في المبسوط يكون الميراث لمولى الام ويعود اليه الولاء لان الولاء لحمة كلحمة النسب
تعنى انجراره حيث وجد شرطه لان النسب لا يزول لوجود اولى منه وقال المص في القواعد
فيه نظر لانهم حكموا بزوال ولاء مولى الام فلا يعود اليه وقال شيخنا في الايضاح و
الاقرب ما اختاره المص في القواعد وهو ثبوت الولاء للامام قوله فان ماتا فالاقرب
ان المولى ابويهما يتمار فيقوى بعتق الاب لنخرة ولاء ما اليهما لا بمعنى ثبوت ميراثه
بل بمعنى زوال ولاء مولى الام وثبوت ولاء المعتق الاب والثانى لم يحصل مانع
فيثبت الاول خاصة وقال بعضهم بالجر ولاء ما اليهما بمعنى العقل فان المراة لا تعقل
بالنسب ولا باشتغاله الولاء اليهما بمعقد بباشرة العتق فلا تعقل البنت بالنسب هنا

هل يعتق بمباشرة العتق قال الشيخ نعم ومنعه ابن ادريس والمص فعلى القول بنفوذ
ولا هو لى الام عنهما بمباشرتهما عتق الاب فلا وجه لعوده الى مولى الام فيكون
ميراثهما للامام عم قوله المقصد الثاني في التدبير التدبير هو تعليق عتق المملوك
بوفاة سيده فان الوفاة دبر الحيوة لانه اعتاق في دبر الحيوة وقال شيخنا في الايضاح
قال لي والدي المصنف جميع كل من نقل عنه العلم على ان كل من جاز له التصرف دبر عبده
او امته ولم يرجع عن ذلك حتى مات المدبر يخرج من ثلث ماله بعد قضاء دين
ان كان يتحرر بموت سيده قوله ولا يقع بالكناية في هذه المسئلة اقوال ثلثة الاول
انه يصح وهو صريح فيه وهو اختيار المص في القواعد والمختلف واختاره شيخنا في الايضاح
بصحته لانهما لفظان وضعا لهذا المعنى واستعملا واشتهرا فيه عند العامة والخاصة
في زمن الجاهلية واول الاسلام فلا يستعمل في هذا المعنى محمولا عليه عند الاطلاق
لان المعنى بالصريح الا ذلك الثاني انه يصح مع النية اي مع الارادة للفظ بهما الانشاء
في العتق بعد الوفاة وهو اختيار ابن الجنيد وابن البراج الثالث انهما لا يصح بهما
منفردين عن غير صريح العتق وهو التحرير والاعتاق وهو اختيار الشيخ في الخلاف ثم
اذا قال انت مدبرا ومكاتب لم ينعقد كتابته ولا تدبيره وان نوى به ذلك بل لا بد و
ان يقول في التدبير فاذا مت فانت حر او انت حر اذا مت والفرق بين الصريح و
الكناية مجاز ويحتمل على هذا المعنى فيحتاج الحمل عليه الى العلم بما اول من المتكلم واستعمال
اللفظ في هذا المعنى وذلك بقرينة والصريح يكون اللفظ حقيقة في المعنى منفردا
او لم يشترك بينه وبين غيره واشتهر كثير من الناس لاشتهاره بين اهل اللسان
قوله والمقيد كالمطلق جزم ابن البراج بالصحة باختياره الشيخ في موضع من المبسوط
ثم قال وما يظهر فيه البطلان لنا انه شرط لا يخالف الكتاب والسنة فجاز بعموم
قولهم المؤمنون عند شروطهم قوله والوجه وقوعه لو دبره بعد موت وفاة غيره جوز
ذلك الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر من كلام ابن الجنيد
ومنع ابن ادريس بالمنع قال لان التدبير في عرف الشريعة عتق العبد بعد موت
سيده والمحصول له الخدمة غير مولاه واختار المص اختيار الشيخ في النهاية وقال
شيخنا في الايضاح وهو الاختيار عندي لما رواه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن
شعيب قال سألت ابا عبد الله عم عن الرجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه
ما عاش فاذا مات فهي حرة فتأبق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين ثم يجدها

ورثته

ورثته الهم ان يستخدموها قال لا اذا مات الرجل فقد عتقت قالوا التدبير وصية وكل
وصية لا يقع نقلها بغير موت الموصي به واجيب بمنع الاول بل هو تعليق للعتق
قالوا فيبطل قلنا لا لاختصاصه بالمعنى قوله والاقرب عدم اشتراطه بنية القربة هذه المسئلة
مبنية على مسئلتين احدهما ان التدبير هل هو وصية بعتق او عتق معلق بالموت
فعلى الاول لا يحتاج الى التفريع على الثاني اذ قلنا ان العتق يشترط فيه نية القربة شرط
هنا والا فلا وقال كثير من الاصحاب انه وصية الثاني ان قلنا ان العتق وصيه
وقال بعضهم انه عتق معلق ويظهر من كلام ابن البراج وابن ادريس قيل لو كان
عتقا معلقا لما صح الرجوع فيه والثاني باطل اجماعا فالمقدم مثله قالوا لو كان وصية
لاحتاج بعد الموت الى ايقاع صيغة وليس كذلك بالاجماع قوله وان كان عن قطع
على اشكال منشاؤه من حيث اشتراط العتق بالتدبير بالوفاة وقد حصل انتقال الملك
عنه بالوفاة فيبطل التدبير ومن حيث ان الردة تنزل منزلة الوفاة ولهذا اقسمنا
تركته فيحتمل الان والاقوى بقاؤه الى حين وفاته وينعتق بعد وفاته لعلو حرمة
تقويم بيع وانتقال الملك عن المدبر لا يبطل التدبير عند الشيخ بل يبقى تدبيره على حاله
فهنا كذلك وهذا هو الاقوى قوله ولا يصح لا عنهما هنا مسائل الاولى هل يصح تدبير
الكافر فيه اقوال ثلثة الاول يصح مطلقا وهو قول الشيخ الثاني لا يصح مطلقا وهو
قول ابن ادريس لانه شرط فيه القربة ولا يصح من الكافر الثالث يصح تدبير الذمي
دون الحربي الثالثة تدبير المرتد عن غير فطرة قال الشيخ في الخلاف يصح وقال في
المبسوط اذا ارتد ثم دبر عبده والكلام في ملكه وفي تصرفه وفيهما ثلثة اقوال
احدهما باطل والثاني يصح والثالث مراعى قال ويقوى في نفسي ان ملكه باق لانه
لا دليل على زواله واما تصرفه فانه باطل لانه محجور عليه بالردة الثالثة المرتد عن
فطرة لا املاك له فلا يصح تدبيره قوله ويبطل بالاباق الحكم ببطلان التدبير بالاباق
اجماعا لما روى جابر ان الرجل اذا اعتق مملوكه له عن دبر فاحتاج فقال رسول
الله صلعم من يشتريه مني فباعه من نعيم بن عبد الله بثمان مائة درهم فدفعها اليه
فقال صلعم انت احوج منه فقوله صلعم انت احوج يدل على انه يبطل او يخصه واقتصر في امرين
القول والفعل اما القول فقوله رجعت في التدبير وابطلته او فسخته وشبههما
وهو اجماع فهو امور الاول الهبة فاذا وهب المدبر لغيره بطل التدبير وان لم
يقبض الموهوب لان اللفظ الدال على الهبة دال على الرجوع لان ارادة الشيء يستلزم

العتق

كراهية ضده وهبت وجوه الصدق في المبسوط والخلاف خلافاً لابن حمزة فانه
خرج بانه لا يصح الهبة الا بعد رجوعه في التدبير لفظاً الثالث اذا اعتقه كان رجوعاً
عن التدبير وصح العتق لانه لم يخرج عن ملكه ولانه وصية بالعتق او تعليق له وكل
وصية بالعتق او تعليق له يبطلان بتنجيزه والثالث اذا اوقفه وان لم يقبض بطل
التدبير وهو قول الشيخ في المبسوط والخلاف وابطل ابن حمزة الوقف قبل الرجوع
في التدبير الرابع الوصية به يبطل التدبير والخلاف كما قرب الخامس بيعه وقبته
لازم مزيل للتدبير عندنا والخلاف هنا في موضعين الاول صحة بيعه قبل الرجوع
الا بعد رجوعه قال ابن ابي عقيل ليس للمدبر ان يبيع المدبر الا ان يشترط على
المشتري عتقه واذا اعتقه المشتري فالولاء لمن اعتق وقال الصدوق ليس له
بيعه الا ان يشترط على المشتري الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته وقال الشيخ
في النهاية ومتى اراد المدبر بيعه من غير ان ينقض تدبيره لم يجز الا ان يعلم المباع
انه يبيعه خدمته وانه متى مات هو كان حراً لا سبيل لاحد عليه الثاني على القول بالصحة
هل يرفع التدبير قال المفيد بل متى مات البايع صار حراً لا سبيل عليه وبه قال الشيخ
لنا ان التدبير وصية وكل وصية يبطل باخراج الموصى به عن ملك الموصي في حياته وكل
بيع مجرد للملك عن ملك البايع والاولى ان اجماعنا ان الثانية ظاهرة من مفهوم
البيع وبما روى محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عم وقد تقدم كلام الروايات
قوله ولو استوعب الدين المؤكد بطل قال الشيخ في النهاية اذا دبر عبده وعليه
دين فراراً به من الدين ثم مات كان التدبير باطلاً وبيع العبد في الدين واذا دبر
العبد في حال السلامة ثم حصل عليه دين لم يكن للديان على المدبر سبيل وتبعه
ابن البراج قال ابن ادريس هذا غير واضح لان التدبير بمنزلة الوصية يخرج عن
الثلث ولا يصح الا بعد قضاء الدين فعلى هذا التحرير يباع العبد في الدين ويبطل
التدبير على كل حال سواء دبره في حال السلامة او فراراً من الدين قوله وانما هذا خبر
واحد اورده ايراداً لا اعتقاداً والمعتمد ان التدبير ان كان واجباً بنذر وشبهه لم
يكن للديان عليه سبيل وان كان تبرعاً بطل مع استغراق الدين للتركة احتج الشيخ
بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عم عن الرجل يدبر غلامه وعليه دين فراراً
عن الدين قال لا تدبير له وان كان دبره في صحة منه وسلامة فلا سبيل للديان عليه
والجواب بما قدمناه من انه واجب بالنذر وشبهه فاذا كان في سلامة من الدين

لم

لم يكن للديان عليه سبيل وان لم يكن في سلامة وتدبر انه يدبر فراراً من الدين لم
ينعقد نذره لانه لم يقصد به الطاعة قوله ولو دبر الحامل لم يدبر وان علم بالحمل اختلف
الفقهاء في انه اذا دبر الامة الحامل واطلق هل يكون تدبيراً للحمل ام لا على اقوال ثلاثة
الاول انه يكون تدبيراً للحمل مطلقاً اي سواء كان عالماً بالحمل او لا فهو اختيار الشيخ في
المبسوط والخلاف وابن ادريس والمص وهو لا يصح عند شيخنا في الايضاح الثاني انه يتبعها
مطلقاً سواء كان عالماً بالحمل او جاهلاً وهو قول ابن البراج الثالث انه ان كان عالماً بالحمل
تبعها في الحمل في التدبير والا فلا وهو اختيار الشيخ في النهاية وابن حمزة ويظهر من كلام
ابن الجنيد وهو قول آخر لابن البراج هكذا نقل عنه لنا رواية الشيخ في الموثق عن عثمان بن
عيسى الكلابي عن الكاظم عم انه قال اذا كانت المرأة مدبرة ولها حمل ولم يذكر ما في بطنها
فالجارية مدبرة والولد رق وان كان انما حدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر في تدبير
الامة احتج الشيخ بما رواه الحسن بن علي عن الرضا عم قال سألته عن رجل دبر جاريته
وهي حبلى فقال ان كان علم بحمل الجارية فما في بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها
رق والجواب الحمل بالعلم على تدبير الامة فلم يكن له يفصل التدبير في الاولاد وكذا قال في
الخلاف واستدل عليه باجماع الفرقة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو اختيار صاحب
الشرائع وقال ابن الجنيد لو اراد فسخ التدبير عن الام لم يكن فسخه ذلك اخراجاً
لولدها من التدبير وهو جيد وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان له الرجوع في تدبيرهم
ايضاً كالام وهو المعتمد لنا ان التدبير وصية وكل وصية يصح الرجوع فيها والمقدمتان
اجماعيتان قوله ولا يبطل لو ابق مدة الخدمة المجعولة للآمر الخ هذا اختيار الشيخ
في النهاية وتبعه ابن البراج وابن حمزة وظاهر كلام ابن الجنيد ذلك وهو رواية
رواها الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عم وقد تقدمت وقال
ابن ادريس لا دليل على هذه الرواية وصحتها لانها مخالفة للاصول من مذهبنا لانه
ليس من عروض الشرع عتق العبد بعد موت مولاه المجعول له الخدمة غير مولاه ايضاً لو
كان التدبير صحيحاً لكان اذا ابق بطل التدبير لان اباق المدبر يبطل التدبير في
هذه الرواية انه ان ابق العبد ولم يرجع الا بعد الموت جعلت له خدمته لم يكن لاحد
عليه سبيل وصار حراً وهذا مخالف لحقيقة التدبير وايضاً فهو حكم شرعي يحتاج في
اثباته الى دليل شرعي ولا دليل على ذلك الا هذه الرواية الشاذة والحق ما اختاره الشيخ
لنا ان العتق قابل للتأخير كما هو قابل للتنجيز ومعلوم انه لا تفاوت بين الاشخاص في ذلك

بان العتق اذا قبل التعليق بحياة المعتق الصادر عنه كان قابلا لذلك التعليق
اذا صدر عن غيره وعدم التفاوت معلوم في ذلك قطعا وقول ابن ادريس التدبير
في عرف الشرع عتق العبد بعد موت مولاه ممنوع بل هو العتق المؤخر وهو شامل للصورتين
واستدلاله بالملازمة بين صحته وبطلانه على تقدير الاباق ممنوع والقياس على جعل
خدمته للمدبر باطل لانا نقول به سلمنا لكن الفارق موجود فان الخدمة اذا جعلت
للمدبر ثم ابق فقد قابل النعمة بالكفر والاباق فهو بل معصود لك كالقاتل في العمد
في منع التوريث بخلاف ما اذا جعلت الخدمة للغير وهذه وهذه الرواية دليل شرعي
مع انها صحيحة السند متلقاة بالقبول عمل بها الاحكام الشرعية فلا وجه لردها قوله
ولا بارتداد العبد قال الشيخ فيما اذا ارتد المدبر فالتدبير بحاله وان لحق بدار الحرب
بطل التدبير وعندنا بما رواه اصحابنا من ان اباق المدبر يبطل تدبيره وهذا اولى لان
زيادة على ارتداده وقال ابن الجنيد لو ارتد المدبر ولحق بدار الحرب فاسره المسلمون
بطل التدبير وهذا يوهم ان مجرد ارتداده يقتضي بطلان تدبيره والحق بقيد عملا
بالاستصحاب ويقتضي ايضا من حيث دلالة المفهوم وان كانت ضعيفة اشتراط الاسر
في اللاحق بدار الحرب فان ارتداده ممنوع لان ارات [illegible] الابطال قوله ولو
كاتب المدبر بطل التدبير هذا قول الشيخ في الخلاف وذكر فيه ان للشافعي فيه قولان
اذا قال الثاني انه وصية مثل ما قلناه واذا قال انه عتق بصفة لم يبطل وقال في المبسوط اذا
دبره ثم كاتبه قيل ان قال التدبير وصية قال يكون رجوعا فيه لانه وصية فكانه
اوصى لعبد ثم كاتبه ومن قال هو عتق بصفة قال يصح مكاتبا مدبرا وقال ابن الجنيد ولا
باس بكتابة المدبر واي الامرين سبق عتق باداء قبل الكتابة او موت السيد واذا
مات السيد كان ما بقي عليه من مال الكتابة بالكتابة ما لم يتهمه بالفسخ لانه قد
بعضه الكتابة على تدبيره وقال ابن البراج اذا كاتب السيد مدبره لم يبطل التدبير
بالكتابة فاذا ادى الكتابة قبل موت سيده عتق وبطل التدبير وان مات وقال
يخرج من الثلث عتق وبطل عنه الكتابة وان لم يخرج من الثلث عتق ما خرج منه
وبطل من مال الكتابة بقدر ما عتق منه ويسعى فيما بقي فان مات السيد وليس
له من المال غيره ولم يكن قد ادى من الكتابة شيئا عتق ثلثه وسعى في ثلثي القيمة
ان شاء او ثلثي الكتابة والعمل بما قاله الشيخ لان الكتابة والتدبير متنافيان [illegible]
فان التدبير وصية وقد يعتبر الكتابة فيبطل لابتنائه [illegible] لما اجتمعا على نقد

تقديم الكتابة والثاني باطل بصحة منكم فيبطل المقدم لانا نقول الفرق ظاهر
فان الوصية تصح للاجنبي والقطع بما يقتضيه الكتابة العتق قوله المقصد الثالث
في الكتابة وهي لغة الجمع وشرعا معاملة بين السيد وعبده على عتق رقبته بعوض من
كسبه وقيل الكتابة هي العتق بعوض يؤدى من نجم او نجوم معينة ووضع الشارع لفظ
الكتابة لهذا المعنى فهو تدل على العتق بالتضمين فلا يحتاج الى ذلك العتق قوله ولا
يفتقر الى الايجاب الى قوله فاذا اديت حر مع قصده على راي قال الشيخ يشترط ان
يقول فاذا اديت فانت حر وقال ابن الجنيد لا يشترط وهو ظاهر كلام ابن ابي عقيل
واحتج الشيخ بان الكتابة لا يعرفها الا العلماء فلا يحكم عليه بالعتق بمجرد لفظها من
دون تعليق العتق بالاداء واحتج ابن الجنيد بان لفظ الكتابة صريح في معناها وهو
هو العتق عند الاداء فتعليق العتق بشرط لما دل العقد عليه صريحا فيكون تكرارا
غير محتاج اليه واستحسنه المص في المختلف وقوى شيخنا في الايضاح قول الشيخ قوله فان
عجز وحل تاخير النجم عن محله على راي هذا قول المفيد وابن ادريس والمص في المختلف لانه
اخلال بالشرط فكان للمولى الفسخ تحقيقا للاشتراط هو اختيار شيخنا في الايضاح لما
رواه معاوية ابن وهب في الصحيح عن الصادق عم يسوله ان يوخر نجما عن محله اذا كان
من شرطه وقال الشيخ في النهاية حد العجز ان يوخر نجما الى نجم ان يعلم من حاله انه لا يقدر
على فك رقبته ومنعه ابن البراج لما رواه اسحق ابن عمار عن الصادق عم عن الباقر عم
ان عليا عم كان يقول اذا عجز المكاتب ولم يؤد مكاتبته لم يرد في الرق ولكن ينتظر عاما او
عامين فان قام بمكاتبته والا رد رقا وقال الصدوق ينتظر ثلثة انجم فان عجز رد رقا قوله
وهي في نوعها [illegible] اختلف الفقهاء في لزوم الكتابة وجوازها على اقوال اربعة الاول
انها لازمة من الطرفين مطلقا في المطلقة مع قدرة الاداء والمشروطة وهو اختيار
المص وشيخنا ابو القاسم ابن سعيد قدس سره الثاني قول الشيخ في الخلاف الكتابة لازمة
من جهة السيد وجائزة من جهة العبد الثالث قول ابن حمزة ان المشروطة عقد جائز
من الطرفين والمطلقة لازم من جهة السيد جائزة من جهة المكاتب الرابع قول
الشيخ في المبسوط المطلقة لازمة من الطرفين والمشروطة لازمة من جهة السيد وجائزة
من جهة العبد هذا قول ابن ادريس قال شيخنا في الايضاح والحق عندي اللزوم في الطرفين
تمسكا [illegible] بالعقود والجمع المحلى باللام وهذا عقد ولا يرد الوديعة والعارية وامثالهما
لتخصيصها بالنص فيبقى الباقي على الاصل واعلم معنى لزومها من الطرفين انه ليس للواحد

منهما بانفراده لسبقها ولو تقابلا لهما معا انفسخت ومعنى جوازها في البين الاولى انه يجوز
ان للعبد من الطرفين العبد على قول من يقول لانه يملك الفسخ كما في حال العجز ثم
اختلفوا في تعيين على قولين الاول انه بمعنى ان للعبد الامتناع من اداء ما عليه وتعجيز
نفسه فاذا امتنع منه كان للسيد الخيار بين البقاء على العقد والفسخ وهو قول الشيخ في
الخلاف وقال في المبسوط لا الامتناع من اداء ما عليه مع القدرة عليه فاذا امتنع تخير
سيده الثاني قوله في المبسوط ايضا الذي يقتضيه مذهبنا ان العبد ان عجز لم يجبر على
الاكتساب وان لم يعجز وكان معه شيء وامتنع بغير علة اجبر على الاداء لكن عليه دين و
هو موسر قال الشيخ في الايضاح والحق احتياله والذي هو ان العبد ان قدر على
الاكتساب وجب عليه السعي في المال الدفعة اليه فان امتنع اجبر عليه لانه قضاء دين فان
عجز عن الاكتساب كان للمولى الفسخ بمجرد العجز قوله ولو باعه بعض ما له من مولاه ابيع
لان البيع انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره فلابد وان يتحقق انتقال الملك بين
المشتري والبائع لتوقف الاضافة على تغاير المتضائفين وهنا ليس كذلك ولان الملك
العبد يتوقف على حريته وحريته يتوقف على تمليك فيدور قوله ويفتقر الى الاجل على
راي قال الشيخ في المبسوط الكتابة لا تنعقد الا بالاجل ومتى كانت بغير اجل كانت باطلة
وقال ابن ادريس الكتابة تصح حالة ومؤجلة وليس الاجل شرطا في صحتها والمختار عند
شيخنا في الايضاح الاول لانه لم ينقل من زمن النبي ولا من زمن الصحابة مع انهم كانوا
اعرف بها الحالة واتفاق الصحابة على تركها اجماع واحتج ابن ادريس بان الاصل
الجواز قوله وليست عتقا ولا بيعا الكتابة ليست عتقا بعوض ولا بيعا للعبد من نفسه
للاصل ولرجحان التاسيس على التاكيد وقال بعض الفقهاء الكتابة اعتاق السيد عبده
على مال في ذمته يؤديه مؤجلا وقال ابو الصلاح هي بيع العبد من نفسه وتبعه ابن ادريس
في ذلك والاول اختيار الشيخ وهو الاقوى لان الكتابة تشارك العتق بعوض
وبيع العبد من نفسه بوجه وهو ان كل واحد منهما بعوض ويفارقهما في الشرط والاحكام
والتوابع قوله ولو كاتب ولي الطفل صح مع الغبطة للشيخ في هذه المسألة قولان احدهما
الجواز مع الغبطة لان الولي موضوع لعمل المصالح وهو اختيار المكاتبين من الزكوة
لانه يدفع الحجر والمكاتب قوله ولو كاتب بعضا اذن شريكه فيه مسائل ثلاث
الاولى ذهب الشيخ في المبسوط الى بطلان كتابة احد الشريكين نصيبه بغير اذن
شريكه الاخر وقال في الخلاف بالصحة وهو اختيار المص كما تقدم والمقتضي عليك

بعضهم

بعضهم بما تقدم صحة المانع في الحاشية المتقدمة وبعضهم استند الى انتفاء وهنا
بنقص ملك الشريك فيتضرر به اما اذا اذن فالاصح لانه اسقط حقه ورضي بالضرر الثانية
اذا صحت كتابة الشريك على القول به مطلقا او بشرط اذن الشريك فاذا لم يسر
الكتابة الى نصيب الشريك الاخر لان السراية من خواص العتق ولم يحصل قبل الاداء
نعم اما اذا ادى المال الكتابة وانعتق هل يسري العتق قال الشيخ نعم لعموم الحديث
الدالة على السراية لصورة النزاع فان المكاتب يعتق وقيل لا لانها عقد معاوضة اشبه
فكان الملك من السيد والعبد ما حصل في العتق فالمعتق ليس السيد ولان الكتابة بيع
العبد من نفسه فعتق على العبد في الحقيقة العتق حصل منه فلم يسر على السيد وهذا الدليل
انما يمشي على مذهب ابي الصلاح وابن ادريس حيث قالا بالسراية وعلى قول من يقول
انه عتق معلق يسري على السيد ثم يجب التقويم الثالثة لو كان باقي العبد للسيد المكاتب
على القول بالصحة كتابة بعض عبده قال الشيخ يسري الى باقيه لان العتق ان فاعل السبب
اختيارا قوله ان يكون ذلك شيخنا على راي واختيار المص جواز كونه قال الكتابة حالا
لعموم قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا او زيادة الشرط خلاف الاصل قوله
ولا يشترط اتصال الاجل بالعقد واحتج بانما الزمان للملك وعدم النقل لغير المتفق
شرطا ولم يرد النص على هذا قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي اختيار المص لوجود
شرط الصحة وضبط الاجل والمال وايقاع الصيغة المشترطة قوله ولو حبسه لزمه اجرة
ذلك المدة وقيل يجب تاجيله ورجحه الشيخ في المبسوط وقوى في ابيه الاول والاقوى
الاجرة لانه اذا حبس المكاتب ضمن منافعه والمنافع انما يضمن بالقيمة وجه الثاني
انه يجب امهال تلك المدة ولا يقتضيه لرفعه لمثله وهو حسن قوله ولو اذن مولاه في
غيره فالوجه لجواز المكاتب اذا الزمه كفارة ظهار او جماع في رمضان او يمين فان
لم يكن له التكفير بالمال لوجهين الاول انه عبد والثاني انه في حكم المعسر لانه لا يلزمه
زكوة ولا نفقة قريب وله اخذ الزكوة عند حاجته وكفارة عبد المعسر الصيام و
لو اذن له سيده في التكفير بالمال كالعتق والاطعام فقال في الايضاح واختاره ابن ادريس
وقال اليه الشيخ ولانه كفر بما لم يجب عليه وتوجيهه وجه المص انه يعتبر له التبرع وصح التبرع
باذن المولى ولان المنع لحقه وقد اذن فيه واعلم انه بامر السيد لا يلزمه التكفير بالمال
لان عليه ضررا فيه لانه قد يفضي الى الفوت حتى يعجز بسببه ولان التبرع لا يلزم باذن
السيد فان اذن السيد فيه شارك الكفارة المرتبة محيزة بالنسبة اليه قال الشيخ

في الايضاح وهذا هو الصحيح عندي وسبب الاشتباه الاشتباه على المانع الا
اللفظي فان قوله كهربا لم يجب عليه ان اراد الوجوب المعين سلمنا وان اراد الوجوب
المخير بمعناه ولما لم يعين بين الوجوبين منع **قوله** ولو ظهر العوض معيبا ورده المولى
بطل العتق لان العتق انما يستقر باستقرار الاداء وقد ارتفع الاداء فيرتفع العتق
وهذا اختيار الشيخ في المبسوط لان هذا العيب لما من العيوب وليس مراده ابطال
العتق بعد وقوعه بل يريد ظهور ان المكاتب لم يؤد مال الكتابة لان هذا الذي هو
مال الكتابة ان العتق لم يحصل لان العتق ليس من التصرفات الذي يتطرق فيطرق
النقض اليها فلو حصل لما ارتفع فكيف يتصور ارتفاع العتق وهو زوال الملك واعدا
قوله ولو ابراء الوارث من نصيبه عتق حصته من الكتابة ولا يقوم الى الآخر هنا هنا
مسئلتان الاولى لو مات السيد عن ولدين وارثين فابرى احدهما المكاتب عن
حصته برأ وهل العتق حصته من الكتابة قال المص هنا وفي القواعد نعم لانها شركا
في العبد نصيب كل واحد مكاتب على قدر قسطه من مال الكتابة فكل منهما سفر بحصته
لا يعتق عتق باداء مال الى غيره والحاصل ان الكتابة بموت السيد تنزيل منزلة مكاتبين
والشيخ في المبسوط قال انه لا يعتق الثانية اذا اعتق نصيبه في الابراء هل يسرى العتق
الى باقيه ويقوم عليه قال المص هنا في القواعد لا لان العتق في الحصة المبرئ لان
الابراء سبب سابقا منها بين عقد الكتابة الذي هو العتق مقتضيا فالشيخ
في المبسوط **قوله** ويجب الاعانة ان وجبت الزكوة منها اختلف الناس في وجوب
اعانة المكاتب على السيد على اقوال الاول الوجوب مطلقا وهو اختيار الشيخ
في المبسوط الثاني انه يجب من الزكوة الواجبة عليه فان لم يجب استحب الاعانة وهو
قوله في الخلاف واختاره المص هنا وفي القواعد الثالث يستحب للسيد اعانته من سهم
الرقاب وهو قول ابن البراج وابن حمزة الرابع قال ابن ادريس يجب على السيد ان
وجبت عليه الزكوة اعانة المكاتب المطلق بشرط عجزه لا المشروط ويتخير في القدر قلة
وكثرة وان لم يجب الزكوة فكذا الامام من سهم الرقاب الخامس يستحب اعانته مطلقا
للمطلق والمشروط من الزكوة وغيرها وهو اختيار المص في المختلف ومأخذ الاولى
قوله تعم واتوهم من مال الله الذي اتيكم فهنا قواعد الاول اختلف الفقهاء في قوله
تعم واتوهم صيغة الامر هنا للوجوب او للاستحباب الثانية قوله من مال الله هل
هو اشارة الى الزكوة لانها مال الله او اشارة الى المال مطلقا سواء كان الزكوة او غيرها

لان

لان الكل مال الله سيما الثالثة اطلاق المعطي يقتضي التخيير في القلة والكثرة اذا
عرفت ذلك فنقول ذهب المص في المختلف الى ان الامر هنا للاستحباب وان مال الله
اشارة الى المال مطلقا سواء كان من الزكوة او لا واضافة الينا بانه كان لنا في الآ
او اعانة فائدة الاجر وبراءة الذمة المقصودة من المال اما او من غير الزكوة
وهو ظاهر وقيل باستحباب الايتاء مطلقا من الزكوة وغيرها وهذا اختيار شيخنا
في الايضاح والقائل بان الامر هنا للوجوب ومال الله الزكوة قال بوجوب الاعا
ان وجبت الزكوة وان لم تجب الزكوة استحب الاعانة لانه من باب التعاون على البر
ولانها فك رقبة وهي قال ان الامر هنا للاستحباب وقال الله هو الزكوة شرطا استحباب
الاعانة لوجوب الزكوة والا لم يكن للعقد بقوله من مال الله فائدة ووجه ما قاله
ظاهر يحصل بادنى تامل **قوله** ولو تشبث المؤدي من المكاتبين خير المتذكر هنا مسئلتان
الاولى يقرع في حيوة المولى ويصير المتذكر اختيار المص الثاني لان الانسان قد
يذكر ما نسي ويتبين له ما اشتبه عليه وهو اقرب الى الحق من القرعة ويحتمل القرعة
لان امر مشكل فيه القرعة الثانية اذا مات استعمل القرعة قطعا لامتناع العلم هنا
قوله ويجوز بيع مال الكتابة اختلف الفقهاء في بيع مال الكتابة حال كونه في ذمة
المكاتب فقال المص يصح مطلقا وقال الشيخ لا يصح واطلق وعلل بانه لم يقبض
ونهى النبي ص عن بيع ما لم يقبض وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد لا يصح بيع
مال الكتابة في المطلق والمشروط وعلل بانه لم يقبض ونهي النبي ص عن حبل الحبلة و
لقاح الفحل قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي صحة بيعه مطلقا لان السيد يملك
ما في ذمة المكاتب فيصح بيعه كسائر الديون ويلزم من يلزم المشروط بالاداء والمتخير
فسخ او عتق امتناع بطلان البيع قالوا فيه منع لانه متعرض بسقوطه لعجز المكاتب او
موته وكل ما هو مستقر بيعه باطل وهو ظاهر وقلنا المقدمتان ممنوعتان **قوله** وليس
ان ينقص من عبد مولاه لو جنى عليه اذا جنى على المكاتب سيد المولى عمدا فاراد المكاتب
القصاص فهل للمولى منعه ام لا استشكل المص في القواعد ومنشاؤه من حيث انه
تعرض ليس بالكتاب ولا معين على الاكتساب فللمولى منعه منه ومن انه حق له تعلق
الاية وليس للمولى منعه عن بيعه والاول قول الشيخ في المبسوط وتبعه المص في هذا الكتاب
فان ابقى شيئا وان اقل صح والا فلا على راي اما ان يقول ضعوا عما عليه ما شاء فلا
هذا ان يبقى بقية لانه من التبعيض ولو قال ضعوا اكثر ما شئتم فنشأ الكلام بقوله

قوله

و تبعه الثلث او اجاز الورثة وقيل لا الا ان يبقى شيئا لاقتضاء العرف ذلك وليس
بجيد لان ما شاء عام في الكل وهو اختيار شيخنا قوله ولو قال اعطوه عشرة وسطا من
الانجم فهنا ثمان يحمل ابهامه الى اشياء الله قدر معين من مال الكتابة او من
مال الكتابة كلا والوضع بمعنى الاسقاط اذا قال اعطوه عشرة اوسط نجومه وكان فيها
اوسط في العدد كالثاني في الاصل او كانت على نجم المشهور والى نجم على ما بين والنجم
على التمام ذا المكان اوسط كان الخيار الى الورثة يسقطون عنه ما شاؤوا من ذلك و
ان قلنا به يشغل الفرض على مذهبنا كان قويا قوله المقصد الرابع في الاستيلاد هنا
مقدمات الاولى اذا اجتمعت الامة على اباحة وطي الاماء بملك اليمين لقوله تعالى
الذينهم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين
ولفعل النبي ص فان مارية القبطية كانت جارية للنبي ص وهي ام ولده ابراهيم عم وكان
في الملل السابقة كملة ابراهيم عم فان هاجر ام اسمعيل عم كانت سرية لابراهيم عم
الثانية ان كل مملوكة علقت من مالك بعضها حين ملكه بجزء فلحوق بدينها ومنها
ولده حقيقة شرعية الثالثة للاستيلاد احكام احدها ابطال كل تصرف ناقل
للملك الى الغير غير مستلزم للعتق بذاته او بلا شرط يترقب الرابع ينظر بثبوت احكام
بالوطي لو وضعها علقة او ما بعدها اجماعا وفيها قولين اقواهما المنع وسيأتي الخامس
يستمر حكم الاستيلاد ما دام الولد حيا الا في حكم الميت فانتقل الى موت الاب وحكم
بعض بشرط حكما حقيقة في موضع قولنا الا في حكم الميت اشارة الى المرتدة وقولنا قطعا
اشارة الى المرتد عن فطرة يخرج المرتد عن غير فطرة فانه ليس بحكم الميت قطعا السادس
الاستيلاد ينزل منزلة الاستهلاك فالاستيلاد المريض في مرض الموت كاستيلاد
الصحيح ولتقدمه على اداء الديون والوصايا قوله قال الشيخ وكذا النطفة فيه نظر
منشاء النظر اختلاف الاصحاب قال المص في القواعد اما النطفة فالاقرب عدمه
لا اعتداد بها وجه القرب انه ليس بولد حقيقة وحكم ام الولد على خلاف الاصل
فان الاصل بقاء تصرفات المولى في ملكه ويحتمل ذلك لانه مع صيرورته ولدا
او علقة يحكم بانها ام ولد من حين الوطي لبطلان المضي التصرفات من حين وطيه
فظهور الصورة او التخطيط اما كاشف او شرط او سبب والثاني والثالث محالان
والا لتاخر الشرط او السبب عن المشروط او المسبب وهو باطل بالضرورة فتعين الاول
فالسبب هو النطفة وهو ضعيف لان النطفة قد تفسد ولانه مجرد النطفة لا يحصل

معه

معه تيقن الاستيلاد وكلما ثبت به الاستيلاد والمقدمات ظاهرة قوله وكذا
لو ولدها حرا غلطا اى كان يطاء امة غيره بشبهة فان الولد يكون حرا قوله
اشارة الى قول الشيخ في المبسوط انها تصير ام ولد وجزم به في الخلاف واحتج به بان
طريقة الاستفاق تقتضيه والفتوى بعدمه ان لا يجتمع نسب الولد وحريته وملك امه
فاذا اجتمع هذه الشرائط الثلاثة نحكم بانها ام ولد والضابط عند المص ما ذكرناه في
الحاشية المتقدمة عملا بالاصل وعلل بعضهم بان الولد الحاصل من وطي امة الغير
ينعقد رقا ثم ينعتق عليه ويقوم عليه والاستيلاد انما يثبت بانعقاد الولد حرا
قوله الا في ثمن رقبتها فتباع فيه نقل ابن الجنيد وابن ادريس على عدم اشتراط
موت المولى من جواز بيع الولد في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها وقال ابن حمزة
اذا مات سيدها وعليه دين في غير ثمن رقبتها قومت على ولدها واذا بلغ الزم
باداءها فان لم يكن قال استسعى فيه وان حل مات قبل البلوغ بيعت في الدين احتج
الاولون بما رواه عمر بن يزيد عن الكاظم عم قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها
ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدي عنه واخذ ولدها منه وبيعت قلت فتباع
فيما سوى ثمنها من دين قال لا احتج ابن حمزة بما رواه عن الصادق عم وقال المص في
المختلف ونحن في هذه المسالة من المتوقفين وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي
انه لا تباع ام الولد قوله ولو اسلمت ام ولد الذمي بيعت عليه على رأى اقول هذا قول الشيخ
وما اختاره ابن ادريس لقوله تعم ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والثاني
انه قول الشيخ في الخلاف وقال المص في المختلف والوجه عندي انها تستسعى في ثمنها
فاذا ادت القيمة عتقت النهي عن بيع ام الولد ما دام الولد موجودا وابقاؤه في يد
المولى لا يجوز واعتقها مجانا احتراز بالمولى وكذا الحيلولة بينه وبينها فتعين
ما اخترناه قال شيخنا في الايضاح وهو الصحيح عندي قوله فكهما بالاقل الارش و
القيمة على رأى فيما اذا لم يفكها المولى هل يفديها باقل الامرين او بارش الجناية ولها
كما في الجناية كسائر المماليك القولان للشيخ كتاب الايمان اليمين عبارة عن تحقيق
ما احتمل خلافه بذكر اسمه تعم وذيد لاخ معرض اللغو ولغيره تحديد لقوله تعم لا يؤاخذكم
الله باللغو في ايمانكم اثبت اليمين مع اللغو ويمين اللغو في تفسيرها قولان الاول
ان يذكر اسمه تعم في المحاورة من غير قصد التحقيق الثاني ان يسبق لسانه الى
صيغة اليمين من غير قصد انها يمين فقولنا التحقيق ما يحتمل انما لنخرج المناشدة

وقولنا بذكر اسم الله تعالى او صفة تخصه عندنا والمراد بالتحقيق التقدير الشامل
المنفي والاثبات في الماضي والمستقبل فاقداما داحما ما قوله والله ما دخلت الدار
بتقديره نفي الدخول في الماضي وكذا قوله والله لا دخلن تقديره الدخول في المستقبل
والايمان تثبت بالكتاب والسنة والاجماع اما الاول فقوله تعالى لا يؤاخذكم الله
باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته واحفظوا ايمانكم
واما السنة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حلف فقال والله لاغزون قريشا ثلثا او ما الاجماع
فقد اجمع المسلمون على انعقاد الايمان في الجملة اذا تقرر ذلك فنقول اليمين اما ان
يتعلق بالماضي او بالمستقبل والاول يمين الغموس من الحق نذ في الدعاء وهي اوليها
وسحت عنها المقصر في كتاب القضاء وانما سميت بالغموس لانها تغمس الحالف في
الاثم او في النار عندنا وهو من الكبائر ولا يتعلق بها الكفارة عندنا الا انها لا تكفر
بل يختص بها العقاب والمحبوس عنه المتعلقة بالمستقبل قوله ولا يجوز اذا قال والله
لا فعلن هل ينعقد يمينا ام لا قال الشيخ في الخلاف لا وفي المبسوط نعم واختيار العلم
وفي القواعد وابن ادريس الارشاد احتج الاولون بان حقوق الله معز وهن وعباده
لرواية عبادة بن الصامت قلنا يا رسول الله صلى الله عليه وسلم ما حق الله تعالى على عباده فقال صلى الله عليه وسلم
ان لا يشركوا به شيئا ويعبد ويقيم الصلوة ويؤتي الزكوة واحتج الاخرون بانها
يمين فان حق حقه عامة فاذا اضيف الى الله اختص به لان الاضافة يفيد الاختصاص
حكاية يمينا كما بصفات ذاته من العظمة والعزة قال شيخنا في الايضاح فالحق
اختيار المص في المختلف وهو انه ان قصد الحالف الحلف بان الله تعالى كانت يمينا والا
فلا قوله وينعقد من الكافر وفيه خلاف هل ينعقد ام لا قال في المبسوط ينعقد
قال وان حنث كفر وجب عليه الكفارة لكنها لا تصح حال الكفر لتوقف صحتها على
النية وهي لا تصح منه قال في الخلاف لا ينعقد اليمين من الكافر بالله تعالى ولا يجب عليه
الكفارة بالحنث ولا يصح منه التكفير بوجه وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس احتج
الاولون بان الكفارة مخاطبون بعمومات القرآن فيدخلون تحت قوله ولكن يؤاخذكم
بما عقدتم الايمان واحتج الاخرون بان اليمين بغير الله تعالى لا يصح والكافر لا يعرف
الله تعالى فلا يحلف به قال المص في المختلف ان كان الكافر لا يعرف الله تعالى فلا يحلف به
وان كان يجحدون لمر نبيه نعلم ثبوتها من الدين ضرورة انعقدت يمينه بالله تعالى
لوجود المقتضي هو الحلف منه مكلف عارف يجب عليه الفعل المحلوف عليه فان كان

من الطاعات وجب عليه تقديم الاسلام وفعل لامتناع وقوع الطاعة من
الكافر لان الطاعة ملزومة للثواب وهو منتف عن الكافر فيمتنع منه الملزوم
وان كان غير طاعة وجب عليه فعل مطلقا وجب عليه الكفارة لوجود المقتضي
لكن لا يصح منه اداؤها الا بتقديم الاسلام عليه فان علم بعد الحنث سقطت الكفارة
لان الاسلام يجب ما قبله وقال شيخنا في الايضاح والحق عندي قول والدي
في المختلف فان حلف ليدخلن الا ان يشاء زيد الى آخره اذا حلف ان يدخل الدار
الا ان يشاء زيد فقال الشيخ انعقد اليمين على الدخول ثبت الخلاص عنها بطريقين
احدهما بالدخول وهو يزول لزوال البر والثاني ان يشاء زيد ان لا يدخل هو
يقتضي حل اليمين وبطلانها ان وقعت منه فعل المحلوف عليه بعده لم يكن للمشية حكم لانه
ليس بين بطلان اليمين بمجرد مشية زيد فلا بد حل وان جهل الامران بقيت الاحوالف
اليمين منعقدة قال الشيخ قوله الا ان يشاء زيد على مشية زيد وعدم الدخول لان
المستثنى والمستثنى منه متنافيان في الاثبات والنفي فلما كان هنا متعلق اليمين الاثبات
كان المتعلق لاستثناء النفي وقال شيخنا في القواعد التحقيق انه ان اراد بقوله الا ان
يشاء زيد انه لا ادخل فلا ادخل فالحكم ما ذكره الشيخ وان قصد الا ان يشاء زيد
ان ادخل فلا ادخل فالحكم بعكسه نقدم الا ان يشاء زيد دخوله بطلت اليمين وان
شاء عدم دخوله او جهل الامران بقيت اليمين منعقدة يبر بالدخول يحنث بتركه قوله
ولو حلف لا يشترى فاستأجر انسانا او امر حنث على راي اطلاق الفعل على المباشر في هذه
الاشياء حقيقة لغوية وعلى الامر مجاز لغوي لكن الاختيار اكثر استعماله عرفا وصار
ارجح لما غلب وسار المتبادر الى الذهن السامع فيحمل النفي على المعنى العرفي وهو دليل المجاز
قوله ولو حلف لا يبيع خمرا الخ فلا يصح عليه عندنا اذا حلف على ذلك العقد واطلق
اثباتا او نفيا فانما يحمل على العقد من الصحيح لانه حقيقة فيه واللفظ انما يحمل على الحقيقة
وكلما لا يصح عقده عليه كالخمر فانه لا يصح عقد البيع عليه ولا ينعقد يمينه في الاثبات
كما لو قال والله لا بيعن الخمر فانه لا ينعقد لانه حلف على المحال كالجمع بين المتنافيين
فان الشارع جعل البيع سببا للتملك كل واحد من العوضين واذا كان احدهما
الاخر فليغو اضافة البيع اليه واما على النفي كقوله والله لا ابيع خمرا فيصرف الى الصورة
فان الشارع نهى عن بيعه وحمله على الصحيح فهو محال قصد وده من الشارع مع ولان
اليمين على ترك الممتنع فيحمل هنا على الصورة قوله ولو حلف ليبين قيل برو بالوقف

الخ قال الشيخ اذا حلف لا وهبت له لان الهبة عبارة عن كل عين يملكها متبرعا
بغير عوض فان وقف له او اهدى له او اعاده او نحله او تصدق تطوعا حنث
ابن ادريس قوله الهبة عبارة عن كل عين يملكها اياها متبرعا بغير عوض غير واضح
لان الوقف كذلك ولا يسمى هبة بغير خلاف وصدقة التطوع عندنا لا يسمى هبة
بل بينها وبين الهبة فرق كثير لان صدقة التطوع بعد القبض لا يجوز الرجوع فيها
والهبة يجوز الرجوع فيها فلا يحنث بصدقة التطوع لانه ما وهب وقال المص
في المختلف والمعتمد ما قاله الشيخ لان الوقف على تقدير اشتماله على الموقوف عليه
والصدقة التطوع فهما يندرجان تحت اسم الهبة وحدها فلو بان نوع منها
وادعى ابن ادريس الاجماع على خلافه غلط ومجتهد بان الصدقة لازمة والهبة غير
لازمة ينتقض بهبة ذي الرحم فانها لازمة والهبة غير لازمة فلا يكون هبة
ذي الرحم هبة قوله ولو خلط ما اشتراه زيد بغيره حنث يأكل ما لم يعلم الخ قال الشيخ
في الخلاف فيها ثلثة اوجه قال ابو سعيد الاصطخري ان كل الضعف فيه لم يحنث
ان اكله كله وقال ابو اسحق ان اكل حبة او حبتين او نحوهما لم يحنث ولو اكل كفا منه
حنث قال شيخنا الاقوى عندي الاول لاصالة البراءة ونقل في المبسوط الاوجه
الثلثة واستدل على الثاني منها بانه اذا اختلطا فليس هناك حبة يشار اليها بانها
شراء زيد او عمرو دونهما او شراهما معا وعلى الثالث بالطعامين اذا اختلطا
ولا بد ان يفتقد من احدهما فيعلم قطعا انه اكل منهما فاذا اكل منهما فقد اكل من
طعام انفرد زيد فيه بشرائه ثم قال والاقوى عندي الاول وقال المص في المختلف
والوجه ان نقول ان كان الطعام مايعا كاللبن والعسل وما اشبه الممتزج كالدقيق
فاي شيء اكل منه يعلم ان فيه اجزاء مما اشتراه زيد وان كان متميزا كالمشمش والرطب
وشبههما لم يحنث حتى يأكل ازيد مما اشتراه عمرو لدخول الاحتمال في التميز وانتفائه
عن الممتزج وان اقتسماه هنا مسئلتان الاولى اذا حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد
فاكل ما اشترى زيد وعمرو معا دفعة واحدة لم يحنث لان الاطلاق المعتبر في
العرف يقتضي الانفراد به وليس هو قول ابن ادريس والشيخ في الخلاف ثم تردد
في المبسوط وتبعه شيخنا في الايضاح والاول اصح لان جزء الفاعل لا يكون فاعلا
الثانية اذا اقتسماه فاكل ما حصل لزيد هل يحنث استشكله المص في القواعد منشاؤه
ان الصحيح تميز ما اشتراه عمرو ويصدق على ما حصل لكل منهما انه هو الذي اشتراه من حيث

ان

ان الذي اشتراه غير معين وما حصل له بالقسمة معين فهذا ليس هو الذي اشتراه
بعينه فلا يحنث به والشيخ تردد فيه في المبسوط وقال ابن ادريس لا يحنث مطلقا قوله
ولو توكل حنث لان البيع والشراء والتزويج حقيقة في العقود شرعا والمباشر للفعل فاعل
حقيقة فيلزم الحنث لو توكل ويحتمل عدمه لصحة نفيه عرفا فانه يصح ما شريت ولا تزوجت
بل اشترى زيد واما وكل هذا ضعيف لانه يصح عرفا ان يقول ما اشتريت المال لكني
قوله وحلف لا ياكل الراس لم يحنث براس الطير اختلف الاصحاب في هذه المسئلة فقال
الشيخ في المبسوط لا يحنث الا براس النعم الابل والبقر والغنم دون غيرها الا اذا اثبت
عرفا يقتضي اطلاق الراس عليه حقيقة ولو حصر في بلدة عم في الكل بشرط علم الحالف بالعرف
ولا يحنث من لا يعرف وقال في الخلاف اذا حلف لا ياكل راسا حنث براس الابل والبقر
والغنم دون الطير والعصافير والجراد والحيتان وهو اختيار ابن ادريس وقال المص
في المختلف ان نوى الحالف معنى به حمل اليمين والا فان كان هناك عرف خاص يعلمه الحالف
وسمعه اطلاق لنظر اليه والا حمل على الحقيقة اللغوية قوله ولا يحنث في البيض كبيض
السمك قال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا انه يحنث باكل جميع ما يطلق عليه
اسم البيض لان اسم البيض يقع حقيقة على جميع ذلك والايمان عندنا تتعلق بحقايق
الاسماء ومخارج الافعال والاسماء ولا يرجع الى المعاني وانما هذا تخريجات المخالفين
وقياساتهم وانما كان اسم البيض يطلق على بيض السمك حقيقة وحقيقة ان يتعلق بها الايمان
ويطلق عليه الاحيا طا ايضا بتغيير وقال المص في المختلف والمعتمد في ذلك ان يقول
ان كان عرف الحالف يقتضي عرفا اطلاق البيض الى ما يعم الجميع انصرف اليمين اليها بين
الحقيقة اللغوية والعرفية وان كان لا يطلق الا على نوع خاص انصرف اليمين عملا بالحقيقة
العرفية عند التعارض وسماع اللغوية ويحنث بالقلب على اشكال منشأ الخلاف للاصحاب
في ان القلب هل يسمى لحما او لا قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا حلف لا ياكل لحما
فاكل قلبا لم يحنث لان اسم اللحم لا يقع عليه ولا يقال ان من اكله اكل لحما وقال ابن
ادريس الاولى انه يحنث لان اسم اللحم يطلق حقيقة قال المص في المختلف ان كان
اسم اللحم يطلق عليه حقيقة او عرفا حمل عليه والا فلا قوله والبطيخ على اشكال منشأه
اختلاف الاصحاب ومبنى هذه المسئلة ان البطيخ هل يسمى فاكهة حقيقة ام لا قال
الشيخ في المبسوط نعم لان له نضجا كنضج الرطب ويحلو اذا نضج كالعنب والرطب ولانه يصدق
عليه اسم الفاكهة عرفا وقيل هو من الخضراوات فلا يكون فاكهة ولان ورد في النقل

في قوله انه كطعاما انه المطبوخ فلم يصير فاكهة قال شيخنا في الايضاح والحق عندي انه يرجع الى اهل العرف واللغة فان صدق عليه الفاكهة حقيقة في اللغة والعرف حنث والا فلا **قوله** ولو حلف ليأكلن غدا فاكل اليوم الخ لا يخفى انه لو اكل في الغد بعد وان تأخر الى بعد الغد حنث والكلام في انه لو ترك الاكل قبل الغد اختيارا واجزم صاحب الشرايع بوجوب الكفارة هنا فانه قال اذا حلف ليأكلن هذا الطعام غدا فاكله اليوم حنث لتحقق المخالفة وبه قال العلامة مجدا والمص وذكر في اشكالا في القواعد ينشأ من ان اليمين هل يقتضي الحكم بالاتلاف قبل مجيء حدود ذلك او عن ملك الاكل ان قلنا بالاول فقد فعل شيئا حرم باليمين ولا نعني بالحنث الا ذلك فيجب الكفارة وان قلنا بالثاني لم يحنث فانه اذا وجب عليه الفعل غدا ولم يحضر فلم يتحقق الحنث اليوم بجواز موته قبل الغد وجه الاول عموم الايات الدالة على وجوب الوفاء باليمين ولا يكون الا بالابقاء وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولان فيه احترازا عن الضرر المظنون فيجب ووجه الثاني اصل عدم الوجوب ولان اليمين جعلت الغد سبب الوجوب ولم يتحقق بعد فلم يتحقق السبب قال شيخنا في الايضاح والحق عندي عدم وجوب الكفارة ان مات قبل مجيء الغد وان بقي قادرا على الاكل لو كان موجودا يجب الكفارة والا اشكال **قوله** ولو قال لا شربت لك ماء من عطش الخ قال الشيخ في المبسوط اذا قال والله لا شربت لك ماء من عطش فقيه تعديد انعام عليه كقوله احسنت اليك او وهبت لك كذا او اعطيتك كذا وكذا تعلق الحكم بشرب ماء من عطش فان امتنع بغير الماء من ماله فاكل طعامه وشرب مائه ولبس ثيابه وركب دابته لم يحنث وانه انما يتعلق الحكم باليمين ويحنث صاحبها وانه انما يتعلق الحكم باليمين ويحنث صاحبها وبه قال مجاهد ومن اصحابنا وقال بعضهم يحنث بالكل والاول اقوى عندي لان الاصل براءة الذمة والتاني قوي لفحوى الخطاب قال المص في المختلف وهذا يدل على تردده والوجه المصير الى العرف في ذلك **قوله** لم يحنث بصعود السطح قال الشيخ في المبسوط بعدم الحنث وعلى كل حال ونقل قولين احدهما يحنث بكل حال والآخر ان كان محجرا عليه حنث والا فلا احتج الشيخ بان اليمين تتبع العرف ولا يصدق عليه انه دخل الدار ولان موضعه في غاية السطح الظاهر من السطح وهو غاية الجسم فيكون خارجا عنه واعلم ان سبب هذه المسئلة على مقدمتين الاولى ان السطح هل هو جزء من الدار لا اصلا ولانه نهاية الدار وحاجز من الهواء وهو لم يأت البنا فهو كحايطها وقيل هو جزء من الدار لا يقال لانه لا يتحقق

مفهوم اسماء الاية والجزء ما يكون الماهية متقومة به فعلى الاول لا يحنث قطعا وعلى الثاني يتوقف على معنى الدخول ان يدخل في جزء من الدار كيف كان فعلى هذا يحنث على كل حال وهو المستند المذكور الثاني وقيل الدخول هو ان يكون محيطا به السطح الباطن من الشيء المحيط بالدار فعلى هذا لا يحنث قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي قول الشيخ في المبسوط **قوله** ويحنث بالدهليز قال في المبسوط اذا حلف لا يدخل بيتا لانه لم يحنث بالدهليز بنى الدخول منزل الدار والاسطوان لا لا بواب الساكنين فاذا لا ثبات في حلفها الدار ويحنث ان دخل بيتا في صفة الدار حنث لانه بنى للايواء والسكنى وان دخل بصفة في الدار لم يحنث وقال بعضهم يحنث والاول اقوى لان الصفة لا تسمى بيتا وكذا قال في الخلاف في دخول الصفة لاصالة البراءة الذمة ولان الصفة لا تسمى بيتا في اللغة قال في المختلف والوجه الحوالة في ذلك الى العرف **قوله** على الخروج لم يبر بالصعود استشكل المص في القواعد ومنشأه من حيث انه لا يتعدى حال الاحاطة يفارق السطح عن الدار لانه لا يقال انه اصلا ولا خارجا ولا انه بينهما ولظنه كان من دخل هو حتى يريد وخرج ببعضه لم يحنث ويبرئ في يمين الدخول والخروج ومن انه يصدق انه ليس هنا في الدار وهذه المسئلة قد تقدمت في الدخول من غير تفاوت **قوله** ويحنث على عدم دخول البيت الشعر الخيمة الخ قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا ادخل بيتا من شعر او وبر او بيتا من حجر او مدر وقام يحنث واستدل بقوله تعم جعلت لكم من جلود الانعام بيوتا قال في المبسوط اذا حلف لا دخلت بيتا من شعر او وبر او حجر او مدر او طين قال قوم يحنث على كل حال بدويا كان او قرويا اذا كان الاكثر يعرف عادة البادية والحاضرة وقال بعضهم ان كان بدويا لا يعرف بيوت الحاضرة فدخلها لم يحنث قال والذي يقوى في نفسي ان يرجع في ذلك الى العادة فان كان بدويا حنث سواء دخل بيت الحاضرة او البادية وان كان قرويا فدخل بيوت البلد حنث وان دخل بيوت البادية فان كان يعرفها حنث بدخولها وان كان لم يعرفها لم يحنث وتبعه ابن البراج في ذلك وقال ابن ادريس انه يحنث واطلق وقال المص في المختلف والوجه ان يقول مبنى الايمان على المقاصد والعرف العام او اللغوي فان كان الحالف قصد بيتا من هذه البيوت انصرفت اليمين اليه لان المحلوف عليه وان قصد باليمين بيتا في عرفه الطلق المعروف انصرفت اليمين اليه فان قصد ما يسمى بيتا على الاطلاق سواء كان عرفية او غير عرفية عم الحنث الجميع لاندراج الكل

فرد بحسب عموم المتفرد **قوله** وكذا ان اخرج اهله وسكن دونه لو خرج الحج اشكال منشاؤه من ان السكنى هل هو بنفسه او بنفسه وماله وعياله اختيار الشيخ في الخلاف الاول وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة بالثاني احتج الشيخ بان اضاف السكنى الى نفسه فلما خرج منها من ان يكون ساكنا فيها ومن ادعى ان السكنى يكون بعياله وماله فعليه الدليل والاصل براءة الذمة لقوله تعالى ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم فاخبر ان من ترك المتاع وخرج منها يبقى غير مسكونة وحكى في المبسوط القولين ثم قال وهو الذي يقوى في نفسي بعد قوله ان السكنى انما كان بالبدن ولهذا المال والعيال معا فان اقام لنقل المتاع لم يكن ساكنا ثم ذكر القولين فيه وقدم القول بان السكنى انه بالبدن دون المال والعيال فقال الاول اقوى عندي وتوقف المص في المختلف وهذا يدل على تردده والوجه ما قاله في الخلاف والمبسوط في ان الاعتبار بالسكنى انما هو بالبدن لا غير كما تقدم **قوله** ولا يحنث بالكعبة والحمام قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا دخل بيتا فان دخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث عند قوم لان البيت اذا اطلق يتناول ما يبنى للايواء او السكنى وكل هذا يبنى للعبادة والصلوة وعلى هذا اذا دخل الحمام لا يحنث لانه بني للاغتسال والتنظيف قال ابن ادريس قولا للشيخ في المبسوط وقال هو انه يحنث لان الله تعالى سماه بيتا فيعرف الشرع يسمى بيتا وان كان بعرف الاستعمال والعادة لا تسمى بيتا فاذا انزوى عرف الشرع على عرف اللغة والاستعمال كان الحكم والمرجع اليه دون العرفين ولهذا قال الشيخ في الخلاف لو حلف لا يأكل لحما حنث بلحم السمك لان اسم اللحم يثبت له في الشرع ومن كل ما تاكلون لحما طريا واذا كان اسم اللحم يصدق عليه وجب ان يطلق الايمان عليه قال ابن ادريس اذا كان العرف الشرعي هو القرآن تسمى لحما وان كان في عرف الاستعمال والعادة لا يسمى لحما فيلزمه في البيت والكعبة ما الزم خصمه من الاستشهاد بالقرآن ويحنث من دخل الكعبة لتساويهما قال المص في المختلف والوجه عندي في المسئلتين البناء على المقصود فان قصد المسمى انصرف الى العرف **قوله** والاقرب في التطيب المغايرة وجه القرب ان قول القايل تطيب حقيقة في الابتداء مجاز في الاستدامة واللفظ عند الاطلاق مما يحمل على الحقيقة دون المجاز فاذا قال لا واسد لا اتطيب لم يحنث في الاستدامة الطيب هذا اختياره في المبسوط اما الصغرى فلصحة السلب في الاستدامة كقوله ما تطيب الان لم يحنث ولم يكفر بالاستدامة بعد الاصرار بخلاف استدامة اللبس فانه يصح اسنادها كابتدائه

وفيه نظر فانما يمنع عدم الكفارة ولو سلمنا لكن باعتبار الفرق بين الاستدامة والابتداء بل لان المحرم يجب عليه اذا لبس فاذا ترك وجبت الكفارة قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي عدم الحنث كما ذكره المص لان قوله اتطيب فعل مستقبل لا يصدق على الاستدامة قال واقول كل الاعراض غير القارة فاستدامته كابتدائه بالنسبة الى القدرة الحادثة الى نفي شرعي او اصطلاحي عرفي وما خلاف الاعراض بين المتكلم اختلف الفقهاء فيه ومن ثم حكم المص في المبسوط بتساوي الابتداء والاستدامة فيه تبعا للعرف وهو الاصحاب وذكر الشيخ فقال البعض لعلماء الافعال على ثلاثة اقسام الاول ما يحنث فيه بابتدائه والفعل واستدامته وهو خمسة السكنى واللباس والركوب والغصب و الجماع فيجب على الحالف على الفور الخروج والنزاع والنزول والردة للاخراج لان اسم الفعل يطلق عليه في الحالين فاستوى حكمها الثاني فيما يحنث بابتدائه واستدامته وهي خمسة النكاح و الاحرام والشراء والرهن والوقف فلو حلف لا يفعل احدها وقد فعل لم يحنث حتى يستانفها الا انها في غيرها الثالث ما اختلف فيه قيل تكون الاستدامة كابتدائه وهو ثلث التطيب والدخول والسفر **قوله** ولا يحنث الذي غصبه على اشكال منشاؤه من ان الاضافة تقتضي بادني ملابسة ولان المسكن هو موضع السكنى ولا يشترط في قوله اطلاق الاسم حقيقة وكونه يحنث لان هذا حكم يتعلق به التحليل والتحريم والضمان و عدمه واليمين انما يتعلق بالاسم لا بالحكم ومن حيث ان اليمين تابعة الحقيقة العرفية والاضافة هنا اما اضافة الملك او الاستحقاق عرفا وكلاهما منتفيان وكذا لا دخلت دار زيد هذه على اشكال اليمين المعلقة على صفة في موضع باستمرار تلك الصفة وتزول بزوالها كما اذا حلف لا دخلت دار زيد ولا يكلم مملوكا فباع زيد الدار او العبد او اعتقه لم يحنث بالدخول ولا بالكلام ولو حلف على العين كما لو قال لا دخلت هذه الدار وهي لزيد ولم يذكر اضافتها الى زيد حنث بدخولها سواء بقيت على ملك زيد او خرجت عن ملكه ولو جمع بين العين والاضافة كقوله لا دخلت دار زيد هذه قيل يغلب الاشارة ولا تعتبر الاضافة لانها للتعريف قيل انما علق بمجموع امرين الوصف والاشارة والمجموع ينتفي بانتفاء احد اجزائه اذا تقرر ذلك فنقول اذا دخل الدار وهي ملك زيد حنث باجماع المسلمين وان خرجت الدار عنه فدخلها ففيه الخلاف فعلى الاول يحنث وعلى الثاني لا وقال شيخنا في الايضاح الاقوى عندي الاول **قوله** ولو قال لا دخلت هذه الدار حنث استشكل المص في القواعد ومنشاؤه تعارض الوصف

والاشارة فيغلب على الوصف لان اليمين تعلقت بالمجموع وهو يزول بزوال الجزء
ولانه لو لم يكن له مدخل لكان ذكره هذا فان الاشارة الحقيقية ابلغ تعريفات لكن
الثاني باطل لان كلام العاقل لا يحمل على قوله ويغلب الاشارة ولهذا لو قال لا
اكلت هذه الحنطة فطحنت وخبزت حنث باكلها واعلم ان الشيخ رحمه الله قال لا يحنث
من غير تردد والشيخ ابو القاسم ابن سعيد قال في الشرايع وفيه اشكال من حيث تعلق
اليمين بالعين فلا اعتبار بالوصف وذكر المص في قدس سره ان يقال دار بعمرو دار فلان
للصحارى وليس بها عمارة واذا بقي اسم المطلق عليه حقيقة حنث بدخولها ويحتمل
عدمه لا يتعين في الدار بوجه الى جيلين جميعا حقيقة الاسم وهما العرصة والبناء
اذا ذهب البناء وانه جزء المعين المشخص فارتفع المجموع فزال حقيقة الاسم واطلاق
الاسم الادعى على العرصة بعد ذهاب البناء مجاورا للاتفاظ انما يحمل في الاطلاق على
الحقيقة دون المجاز فان قيل الزايد هنا جزء المسمى بخلاف هذا العبد اذا اعتق
فكان الزايد صفة محضة فكيف يبقى الزايد هنا وصفا مع انه جزء قلنا عليه
البينة على ان الدار اسم يطلق على العرصة بعد خراب البناء كما ذكره بخلاف العبد
الان قلنا انه يكون بالدليل وعلى القول باطل انه ملككم لم يجعل الاضافة على الاختصاص
قيل لا يحنث لانه علق اليمين على محال وقال المص في القواعد انما يحنث بما يملكه بعد
العتق اعني اذا اعتق العبد يملك دابة فركبها الحالف يحنث وفيه نظر لانه لم
يتحقق متعلق اليمين لانه انما ركب دابة حر لا عبد قوله ولو حلف لا لبس قميصا فارتدى
بقميص لم يحنث استشكله المص في القواعد ومنشاؤه من ان اللبس يصدق على الارتداء
حقيقة عرفية وهي من دفعة مقتضاه به واضافة اللبس الى القميص ليل على الخصوص
قالوا كونه حقيقة عرفية موقوفة على النقل وهو خلاف الاصل قلنا خواص الحقيقة
موجودة فيه وخواص المجاز موجودة في هذا ولو سلم مجاز غالب وحقيقة معلومة
فمن ثم منشأ الاشكال قوله ولو منع المأذون فاشكال يحتمل عدم الحنث لوجود
الاذن منه وهو السبب والشرط المبادي في خلال اليمين ولانه خرج حق وجاء لم يوافق
اذنه واراد به وهنا الخروج قد وافق اذنه واراده فلا يحنث ويحتمل لانه لو حلف
ان لا يكلم زيدا فكلم حنث ولا يسمع حنث لان الاذن سبب في اباحة الخروج شرعا
خيار الاسباب الشرعية انما تربط مع العلم بوجودها لان الخطاب الشرعي يتعلق بها
وخطاب الغافل محال واذا لم يعلم به لم يؤثر والقول بالحنث يخرج من ذلك عدم الغرا

الوكيل بعزله اذا لم يعلم قوله فلو قال والله لا كلمتك فصه عن حنث لان اليمين به ومنه حين
السكوت عليهما ويفيد فائدة تامة فلا يكون بينهما بل هي تام ويحتمل عدمه لانه محل
اليمين والكلام لا يتم باخره قوله ويحنث على المهاجرة بالكتابة استشكل المص في القواعد
ومنشاؤه من ان مهاجرة المؤمنين لا يقتضيه عن حرام قال النبي لا يحل المؤمن
ان يهجر اخاه فوق ثلثة فهل يرتفع الاثم بالكتابة ام لا فيه قولان فعلى الاول يحنث
وعلى الثاني لا والمراد بالكتابة هنا الرافعة للاثم اذا حلف من الوجه كابتداء بالتسلم
وغيره لان فيهما زيادة الوحشة وتاكيد الهجرة فعلى هذا لا يحنث بهذه المكاتبة اذا حلف
على المهاجرة قوله في التهليل اشكال يحتمل عدم الحنث بالتهليل لقوله تعم قال ايتك الا
تكلم الناس ثلثة ايام الا رمزا واذكر ربك كثيرا وسبح بالعشي والابكار فامره بالتسبيح
والذكر مع قطع الكلام عنه ويحتمل الحنث لقوله افضل الكلام اربع سبحان الله والحمد لله
ولا اله الا الله والله اكبر قوله ويحنث بترديد الشعر في نفسه لانه كلام وهو اختيار وقيل
لا يحنث لانه لا يصدق عليه اذا تكلم بجملة عليه عنه فانه يصدق انه لم يتكلم بل قال الشعر
وهو ممنوع قوله ولا يحنث على الكلام بقراءة القران قال الشيخ لا يحنث سواء كان في
الصلوة او غيرها لانه كلما كان كلاما خارج الصلوة كان كلاما فيها لكن الثاني باطل
والا لبطلت فتعين الاول وفيه نظر لمنع بطلان الثاني وقال ابن ادريس والمص في
المختلف يحنث لان القران كلام بغير خلاف ولقوله تعم حتى يسمع كلام الله قال شيخنا
في الايضاح والحق عندي انه يحنث اذا قرا خارج الصلوة ان اعتقدت نيته قال الكلام
في الاصطلاح العرفي حقيقة في كلام الادمي واليمين انما يحمل على العرف والاول
ممنوع قوله ولو حلف لا دخلت على زيد فدخل على جماعة وهو فيهم حنث واستثنى
الشيخ في المبسوط وقوى عدم الحنث اذا نوى الدخول على غيره لا عليه وقال في الخلاف
يحنث ولا اعتبار بالنية وهو اختيار ابن ادريس والمص هنا في القواعد والمختلف و
قال ابن البراج اذا حلف لا يدخل على زيد بيتا فدخل بيت عمرو وزيد وهو عالم به لك
حنث ولم يفصل وقال شيخنا في الايضاح الاقوى عندي ما افتى به والدي انه يحنث
لانه يصدق الدخول عليه مع الاشتباه اما لو حلف لا يسلم على زيد مثلا فسلم على جماعة
وهو فيهم فان استثناه بالنية ونوى بالسلام على غيره لم يحنث والفرق بينه وبين الدخول
حقيقة واحدة ولانه يختلف باختلاف المقاصد والدواعي الى الغير بدون قصد التوجه
الى الغير وعدم تحقق الحنث من الساهي والمكره لاشتراط القصد في فعل المحلوف عليه

وتعدد المخالفة اليمين احتمل الموجود والجنس ان قصد احد المعنيين حال اليمين فلا اشكال انه يحمل على ما قصد وان لم يقصد شيئا فالاحتمال ان على الدفع اشكال ينشا من عموم وجوب البر وتحريم الحنث ومن ان المقصد اعلام القاضي وقد علم فلا فائدة فيه وقيل ان كان القاضي في حق الغريم يعلمه لا يحنث الدفع والا وجب وهو حسن **قوله** ولو حلف لا يفارق غريمه فقارقه الغريم الاخر اشكال استشكل المص في القواعد ومنشاه انه يسمى مفارقا عرفا او لا والاصل فيه ان الاكوان هل هي باقية او لا فهي فان كان الاول لم يكن هو المفارق وان كان الثاني فان الباقي مستغنيا عن المؤثر فلذلك قال وان كان الباقي محتاجا الى المؤثر فالاقوى انه يحنث لانه فعل فعلا لا اثر في المفارقة **قوله** فان خاف الضرر واخذ الضغث الخ قال الشيخ يجزيه ضربة واحدة بضغث فيه العدد وتفصيل المص في القواعد ومعنا الضرر ان اقتضت المصلحة ذلك بان كان المضروب مريضا بشرط دخان وصول كل واحدة من الشماريخ الى بدنه سواء منع من التفصيل بان يكون على الولا كالظل ولم يقتض المصلحة ذلك ولم يتزج عنه وصول كل واحد منها الى بدنه لم يجز احتج الشيخ بقوله وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث بان الضرب حقيقة وهو وقوع المضروب بفعل الضارب قد يحصل المسمى الحقيقي فيه احتج المص في انه يضرب عرفا فان ضربه واحدة لا مائة والا لنا انا انما يحمل على الحقيقة العرفية ولا بد في صدق مسمى الضرب من ايلام والالم يقصد عليه حقيقة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله فوجب من اطلاق الضرب الايلام فلو لم يكن شرطا في نفسه ولا لازما له لم يجب بدليل وجوبه قوله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله فالواجب صدق تقسيم الضرب الى المولم وغيره والمقسوم مشترك بين اقسامه ولا دلالة للعام على الخاص وبصدق سلبه عنه كقوله تعم ضربته ولم اولمه وهو يقتضي نفي اللزوم ولان المراد منه في الحدود الردع ولا يحصل الا بالايلام قيل عليه نقول بانه لا باطلاقه ولانه مستفاد من قوله تعم ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله لا من الضرب قلنا العرف يقتضي خلاف ذلك لما ذكرناه **قوله** والاولى العفو ولا كفارة بقوله تعم وان تعفوا اقرب للتقوى والنهي لا ينعقد بخلاف الاولى والنبي وطي الامة المحلوفة قال الشيخ في الخلاف ما هو المستبان الاولى ان يقال انه عيا عن الوطي المتعرض فيه لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا الحدها وطاها

فقد

فقد تشرى بها وترك الاستخدام قال الشيخ في المبسوط انه جامع وانزل فقد تسرى سواء احصنها او لم يحصنها وقال ابنا في الايضاح والمختار ما اختاره المص في المختلف وهو اعتماده على العرف **قوله** المقصد الثاني في النذر قال الله تعم يوفون بالنذر وقال وليوفوا نذورهم وعن النبي صلعم من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصيه واجمع المسلمون على النذر ووجوب الوفا به في الجملة **قوله** وان اجاز المالك فالاشكال ينشا من ان الاجازة هي شرط في صحة النذر او شرط في لزومه من غير خلاف فعلى الاول لم يكن للاجازة بعده اثر تاثير لان النذر لم ينعقد من الاصل لفقد الشرط وهو الاجازة واذا انتفى الشرط انتفى المشروط وعلى الثاني انعقد النذر وبقي موقوفا على الاجازة فان اجاز المالك لزم والا فلا وكذا البحث في الزوجة والولد وتظهر الفائدة لو مات الولد قبل الاجازة او اعتق العبد او طلقت الزوجة فعلى الاول يبطل النذر وعلى الثاني لا **قوله** ولو قال لله علي ان اصوم ابتداء فقول لان الخلف عندنا في النذر المطلق الذي لم يعلق على شرط فهل يقع ام لا كقوله لله علي ان اصوم شهرا قال الاكثر بوقوعه وصحته واختيار الشيخ رحمه الله وهو مذهب ابن ادريس وقال السيد المرتضى لا ينعقد النذر حتى يكون معقودا بشرط يتعلق به كان يقول لله علي ان اقدم فلان او كان كذا ان اصوم او تصدق ولو نذر من غير شرط يتعلق به لم ينعقد نذره والمعتمد الاول لنا ان النذر مطلق يصدق عليه انه نذر ويمكن تقسيمه الى المشروط وغيره وهو مورد التقسيم يكون مشتركا بين الاقسام فيجب الوفاء به لعموم يوفون بالنذر واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم واوفوا بالعقود وما رواه ابو الصلاح الكناني في الصحيح عن الصادق عم قال سالته عن رجل قال علي نذر انه قال ليس النذر بشيء حتى يسمي لله صياما او صدقة او هديا او حجا احتج المرتضى بالاجماع ولان معنى النذر في اللغة ان يكون معلقا بشرط ومتى لم يكن معلقا بشرط لم يستحق هذا الاسم والجواب المنع من الاجماع ومن ان معنى النذر ان يكون معلقا بشرط فانه متنازع **قوله** ولو التزم المباحات كالاكل والشرب فالتزم لا يصح لفعل المباح هو المنادى عليه ان يفعله ولا يرجح فعله على تركه ولا تركه على فعله شرعا فكل مباح يمكن ان يوقع على قصد الطاعة فيصير فعله راجحا كما اذا قصد به التقوي على العبادة او منع النفس في الحرام اذا قصد ذلك فنقول اذا نذر المباح فان قصد الوجه الذي يصير راجحا بالاجماع اصحابنا وان لم يقصد به ذلك ففي انعقاده فعله اشكال ينشا من عموم الاية الدالة

على وجوب الوفاء بالنذر ومن انه عم راى رجلا قائما في الشمس فقال ما هذا فقالوا
نذر ان يقوم ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم فقال عم مروه فليتكلم
وليستظل وليتم صومه قوله ولو نذر صوم شهر متفرق لم يلزمه التفريق لان
التتابع افضل والتفريق مرجوح ويحتمل لزوم التفريق لانه حق بالنذر زيادة
وهو يوم عيد التتابع لان التتابع غير مقصود لانه لو كان مقصودا بالنذر لانتفى
الخلاف بل القصد نفي هذا الوصف قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي
وجوب التفريق لان اللفظ عند الاطلاق انما يحمل على ما يدل عليه وضعا وهو
يدل على نفي غير التتابع فيجب التفريق قوله ولو عين التتابع في شهر لم يجب قضائه
لانه لا يجب في رمضان فكذا في غيره لانه اكد وجوبا ولانه انما نذر التتابع في
زمن الاداء والاصل عدم الوجوب في القضاء ويحتمل وجوبه في القضاء لان
القضاء هو الاداء بعينه قوله واما الخلف في الوقت والاداء وجب متتابعا
فكذا القضاء ولان التتابع طاعة منذورة ويستصحب لا يخرج عن العهدة الا
بفعلها ولم يحصل فوجب قضاؤه وهو تتابع القضاء قوله ويجب قضاء ايام الحيض
والمرض على اشكال ينشاء من ان المرض والحائض لا يصح صومهما وكل صوم لا يصح
نذره لا يجب صومه والمقدمتان ظاهرتان ومن ان شرط التكليف بالمرض والحيض
فانهم الحكم لا ينافي وجوب القضاء قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي الاول
قوله ولو شرط استانف وقيل ان لم يتجاوز النصف السنة المتتابعة انما يصدق
حقيقة مع عدم الافطار يوما واحدا خرج منه ما هو بعد النصف فبقي الباقي
على الاصل وقياسه على الشهرين باطل لان كل ما هو خلاف الاصل يقتصر فيه على موضع
النص والقياس هنا باطل وهو الاصح وهو تجاوز النصف حكاه الشيخ فيها وقد
روى اصحابنا انه افطر بعد ان صام النصف وبناء عليه لم يجزه وان صام اقل
لكن الشيخ وجها سنة معينة وكذا شيخنا نجم الدين ابو القاسم في الشرايع فانه
قال اذا نذر سنة معينة وجب صومها اجمع الا العيدين ايام التشريق لمن كان بمنى
ولا يصام هذه الايام ولا تقتضي ولو كان بغير منى لزم صوم ايام التشريق واذا
افطر بغيره في شيء من ايام السنة قضاه ان لم يشترط التتابع وكفر ولو شرط التتابع
استانف وقال بعض الاصحاب ان تجاوز النصف جاز البناء ولو فرق وهو يحكم
هذا آخر الكلام قوله ولا يقضي ايام رمضان لانه نذر هذه السنة فهي حقيقة اثنى عشر

شهرا او رمضان يصح نذره فلا مانع هذا على قول من يقول بصحة نذر الواجب
ولا يصح على قول من منعه ولو نذر صوم يوم قدوم زيد لم يصح اذا نذر صوم قدوم
زيد بعينه ولم ينذره دائما فقدم ليلا لم ينعقد نذره اجماعا وان قدم نهارا ففيه
خلاف قال الشيخ والخلاف لا نص للاصحاب فيه والذي يقتضيه المذهب انه لا
ينعقد نذره ولا يلزمه صومه ولا صوم بدله قال في المبسوط قال بعضهم لا ينعقد
نذره وهو الاقوى عندي واختيار ابن ادريس عدم الانعقاد وقال ابن الجنيد
يصح ويجزيه صوم ذلك اليوم وان لم يكن بيت الصيام من الليل والاحتياط صوم
يوم مكانه يتقدم فيه نيته على كل حال فلا احتياط له افطر ذلك اليوم اذا لم يحدث
في اوله ما لم يفطر الصائم وان قدم ليلا لم يلزم النذر وقال المص في المختلف ان قدم
قبل الزوال ولم يوجد منه ما ينافي صحة الصوم وجب والا فلا واستشكل في القواعد
منشاؤه من عموم دلالة الوجوب مع ثبوت القدرة عليه والفعل وتحقق شرطه اذا لم
يفت محل النية وقد صح التتابع مثلا اذا ادى يوما ومن انه يلزم اما تبعيض اليوم او
وجوب صوم زمان بعد مضيه وفيه انه اذا قدم زيد في اثناء النهار فان تجزيه
صوم باقيه لزم الاول وان تجزيه وجوب صوم باقيه لزم الثاني لا يقال لم لا يوجب
القضاء لانا نقول القضاء على خلاف الاصل وهذا حجة الشيخ على عدم الانعقاد قوله
ولو نذر بعض يوم لم ينعقد قال في القواعد لو نذر صوم بعض يوم احتمل البطلان
ولزوم يوم كامل اما لو قال بعض يوم لا ازيد بطل وقال في الايضاح وجه البطلان
انه لا يجب صوم بعض يوم وباقيه غير منذور فلا يصح ومن ان صحة البعض يلزمه
الكل وقد نذر الملزوم فيلزم اللازم والحق عندي انه لا يصح لان النذر لا يصح
الا بالصريح ولم يصرح هنا قوله ولا يجب قضاء الاثانين الواقعة في رمضان
لانه مستثنى بالاصل وقال ابن حمزة يصوم ما في رمضان من المنذور بنية رمضان
ويقضي النذر وان صام بنية النذر اجزأ عن رمضان ويقضي صوم النذر قوله و
في العيد لو نذر صوم يوم معين كيوم الاثانين وقدوم زيد واتفق بعض
الايام يوم عيد وجب ترك صومه وهل يجب القضاء ام لا قال المص هنا وفي القواعد
لا وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس وقال الشيخ في المبسوط والنهاية يجب عليه
القضاء واحتج المص بان شرط النذر قبول الزمان للصوم وكما لا يصح صومه شرعا
لا يدخل تحت القدرة وهذا هو الاقوى عند شيخنا احتج الشيخ بما رواه علي بن مهزيار

قال اثبت الى ابى الحسن عم وعلى نذر ان يصوم يوم الجمعة دائما فوافق ذلك اليوم
عيد فطر او اضحى الى قوله هل عليه صوم ذلك اليوم او قضاءه او كيف يصنع يا
سيدى فكتب اليه قد وضع اسر في ذلك الايام كلها ويصوم يوما بدل يوم ان
شاء اسر والجواب الحمل على الاستحباب لانه لو كان واجبا لم يعلقه بالمشية
بقوله ان شاء اسر   ولو نذر صوم شهرين متتابعين الخ قال الشيخ بعضها
من كفارة وبعضها من نذره لانه اذا صامها عن كفارة صحت الكفارة وقضى منها من
الاثانين ولو صامها عن نذره بطل التتابع وكان عليه الاستيناف ولو لم يمكنه
الكفارة بالصيام ابدا والذى يقتضى مذهبنا ان في شهر الاول يجعل الاثانين
وفي الشهر الثانى ان يصومها عن الكفارة او من النذر لان الافطار فيه لا يبطل
التتابع فان صام الكل عن الكفارة قضى كل اثنين كان في الشهرين هذا اذا سبق
النذر الكفارة فاما اذا سبقت الكفارة النذر وجب عليه صوم شهرين متتابعين
عن كفارة ثم نذر ان يصوم كل اثنين فانه عندنا مثل الاول وعند بعضهم ايضا وقال
بعضهم لا يقضى ما فيها من الاثانين لان كل اثنين في الشهرين مستحق الكفارة
وهو غير مقدور فلا ينعقد قدر بها الاثانين رمضان والاقوى عندى ما قلناه
وقال ابن ادريس الاقوى عندى ان يوم النذر لا يجوز صيامه عن الكفارة لا في شهر
الاول ولا في الثانى وقول الشيخ ولو صامها عن نذره بطل تتابعه وكان عليه
الاستيناف ولم يمكنه الكفارة بالصيام ابدا وهو غير واضح وانما اللازم انه لا يصح
له الكفارة ويكون فرضه الصيام لانه غير قادر على الصيام وان مانع يمنع من
الامساك من الصيام وقال المص المعتمدان يقول انه يصوم يوم الاثنين عن نذره
دائما الا في رمضان وايام التشريق اذا كان بمنى ولا ينقطع التتابع بذلك لانه
عذر كالمرض والسفر الضرورى والحيض ولا فرق بين ان يتقدم النذر على ايجاب
الشهرين او يتأخر ولا بين الاثانين والشهر الاول والثانى   ولا يجب عليها قضاء
ايام الحيض والعيد الخ نذر العيدين وايام التشريق باطل اجماعا ونذر غيرها
صحيح اجماعا والبحث انما هو في تتابعها اذا اطلق هل يصح فيما عداها ويبطل من
اصله ويحتمل الاول للاختصاص المنفى بهذه الايام وهو تحريم صيام هذه الايام
بالنص فلا مانع بغيرها من اجزاء الزمان هنا اعنى في نذر الدهر ليس صحة صوم بعضها
شروطا بصحة صوم الاخر لان صحة كل يوم عبادة براسها ويحتمل بطلان النذر لان

الصيغة

الصيغة انما تناولت المجموع من حيث انه مجموع هذه الاجزاء تابع لنذر الكل من حيث
هو كل فاذا بطل المتبوع بطل التابع قال شيخنا في الايضاح الحق انه لا يصح النذر
في غير العيدين وايام التشريق **قوله** ولو نذر الصوم في بلد معين هذا قول
الشيخ في المبسوط وتردد فيه صاحب الشرايع قال شيخنا والاصح عندى الاول لان
لا يحصل الصوم بكونه في هذا المكان صفة زائدة في صفاته في نفسه فلا يجب
ايقاعه في البلد المذكورة فالواجبات بالنذر ودخيل في عهدة التكليف قلنا
الشرط يكون النذر فيه طاعة لا صفاته المشروطة كلها اعلم ان البحث انما هو في موضع
ليس للصوم فيه مزية بعض الشرع اما اذا كان للصوم فيه مزية كصوم ثلثة ايام في المدينة
للحاجة فلا شك ولا اشكال في تعيين النذر وهو اجماعى **قوله** ومنها الحج لو نذره ماشيا
الخ هنا مسئلتان **قوله** لو نذر الحج ماشيا انعقد اصل النذر اجماعا وهل يلزم العقد
مع القدرة قولان مبنيان على ان المشى افضل من الركوب او الركوب افضل فقيل بالاول
للجمال والبغال ولقول النبى صلعم اجرك اسر على قدر نصيبك وقيل بالثانى لانه مع البذل
صرف المال في الطاعة فكان افضل ولانه يخرج راكبا او فضل الخروج قالوا ان المستطيع
للراحلة لم يضعف عن القيام بالفرايض كان المشى افضل والا الركوب افضل وهو اختيار
الشيخ قال شيخنا في الايضاح وهذا التفصيل هو الصحيح عندى والثانى يتفرع على
الانعقاد انه هل يجب المشى من بلده او من الميقات قال المص بالاول فقال الشيخ
في المبسوط والظاهر من موضع النذر وقال قوم يلزم من الميقات لان فيها شيئا حال
والعامل فيه حج شلا وانما يصدق حقيقة ما لم يعقل رجا ابى زيد راكبا فانه انما يكون
حال الفعل ولا يصدق حقيقة قبله لانه احتج الاولون بالعرف والالفاظ انما يحمل
على الاطلاع العرفى **قوله** ولو ركب البعض في المطلق اعاد الخ والذى ذكره المص هنا هو
اختيار كثير من الاصحاب وقال الشيخ المفيد يستانف الحج ويمشى ما ركب ويركب ما مشى
وتبعه الشيخ في النهاية وابن البراج احتج الاولون بانه لم يات بالماموريه فيبقى في
عهدة التكليف ولم يعمل السنة فلم يف بالمنذور واحتج الشيخ بانه يحصل منها حجة
ملفقة ماشيا ولا استبعاد فيه فان الماشى اذا عرض له في اثناء مشيه قصد موضع
عينه مشى البعد راكبا ثم اكمل مشيه اجزاءه ذلك فكذا لو كان العارض في اثناء مشيه
وقصد البيت فقال الشيخ في الايضاح والاقوى عندى اختيار المص اى الاستيناف ماشيا
قوله وفي وجوب سياق البدنة قولان قال المص في القواعد ونجم الدين ابن القاسم

وكثير من الاصحاب بالاستحباب وقال الشيخ في الخلاف بالوجوب ومنشا الخلاف
ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق ع انه قال وجعل لله ان يمشي الى بيت الله الحرام
ثم عجز ان يمشي يجوز ان يركب قال يركب فليسق بدنه اذا عرف الله منه الجهد فقوله
وليهد هنا هو الامر بالاستحباب لان العاجز لا كفارة عليه وهذا في نيته والحلي
كون الامر بالاستحباب وقيل الامر هنا للوجوب وهو الحقيقة لان صيغة افعل للوجوب
عند المحققين وقوى شيخنا في الايضاح الاستحباب وهذا البحث انما هو اذا نذر ان
يحج في سنة معينة اما لو كان النذر مطلقا يجب عليه الاستيناف في المستقبل ماشيا
قوله ولو نذر الركوب فمشى حنث لان نظاهر مقصوده يصح نذرها فالاتيان بغيرها
اتيان بغير الواجب فيبنى على هذه التكليف ويحتمل ان يقال لا يتعين بل الافضل يجزي
عنه ان قلنا ان المشي افضل لان القصد من النذر الفضيلة والعدول بالمشي الى
الافضل كفاقد الفضيلة قوله ولو نذر المشي الى بيت الله الحرام فهو مكة قال الشيخ في المبسوط
يلزمه المشي وينعقد نذره لان اطلاق قوله بيت الله الحرام ينصرف الى بيت الحرام وقال
قوم يستحب المشي ولا يجب في ذلك الا ان ينويه لان المساجد بيوت الله والاول احوط
وقال في الخلاف اذا قال بيت الله ولم يقل الحرام فان كان نيته بيت الحرام لزمه الوفاء
به والا لم يلزمه شيء قوله ولو عجز القادر حج عنه غيره لم يجز عنه قال الشيخ يجزي عنهما
وقال ابن البراج يجزي عن المنوب خاصة اذا تمكن القادر من الحج وجب عليه
وقال في الايضاح هذا هو الصحيح عندي وعند والدي وجدي لنا انه وجد سببا
مستقلان في وجوب حجتين فيجبان الاصالة بالاخر السبب عن السبب احتج الشيخ
بما رواه رفاعه في الصحيح عن الصادق ع سألته عن رجل حج عن غيره ولم يكن له مال
وعليه نذر الحج ماشيا ايجزي عن نذره قال نعم والجواب الحمل على ما نذر ان يحج مطلقا
اي عن نفسه او عن غيره وقصد القادر ذلك قوله ولو فاته الحج الخ هذا البحث في
مقامين الاول اذا نذر ان يحج في سنة معينة بهذه السنة مطلقا ثم فاته الحج فبل
الاهم فهل يجب عليه لقاء البيت بالنذر ام لا استشكل المص هنا وفي القواعد ومنشا
ان نذر الحج يستلزم النذر لقاء البيت فاذا تعذر احد الواجبين وقدر على الاخر
لم تسقط الميسور بالمعسور وهذا مبني على ان لقاء البيت عبادة برأسها وهو الاصح
عند شيخنا في الايضاح لان ابن عباس روى ان النبي ص امر اخت عقبة بن عامر وقد
نذرت ان تمشي الى بيت الله ان تمشي الحج او عمرة ومن حيث ان لقاء البيت انما وجب

لاجل

لاجل الحج لا بنفسه ولم يحصل الغاية المقصودة فيه شرعا وانتفاء غاية الفعل يستلزم
انتفاوه والا لكان حكم الشرع عبثا هذا خلف وقال في الايضاح الاصح عندي انه
لا يجب الثاني انه قد تلبس بالاحرام وفي هذا المقام بحثان الاول انه لفوات الحج فيجب
اتمامه بلقاء البيت لعمرة التحلل ان امكن فان قلنا بوجوب لقاء البيت بالنذر وجب من حيث
ان النذر ومن حيث عمرة التحلل فان اخل كفر وان قلنا بعدم وجوبه بالنذر ولم يكفر
وتقدير الوجهين كما تقدم الثاني ان يفسد الاحرام فيجب لقاء البيت لاتمام المناسك
فان قلنا بوجوبه بالنذر وجب بهما والفائدة في الكفارة وان قلنا بعدم وجوبه بالنذر
وجب لاتمام المناسك قوله ولا يجب اتيان عبادة لصلوة او لعكاف هذا هو المختار
عند المص وشيخنا وقال الشيخ في المبسوط يلزمه المشي فاذا وصل اليه لزمه ان يصلي ركعتين
لان المقصود القربة ولا يتم الا بالصلوة فيه وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب قال لنا
المشي الى المسجد في نفسه طاعة وكل طاعة يصح نذرها اما الصغرى فلقوله ص من مشى
الى المسجد لم يضع رجله على رطب ولا يابس الا سبحت له الى الارضين السابعة ولانه
اذا كان طاعة بنفسه طاعة صح نذره ولم يتوقف على الصلوة وان لم يكن طاعة لم ينعقد
فلا يجب عليه الصلوة قوله ولو حلف ان لا يبيع حلو كثير وجب الا مع الضرورة وقال الشيخ
النذر ولا يجوز بيعه وان احتاج الى ثمنه وتبعه ابن البراج وتبعه ابن ادريس لانه لا
خلاف بين اصحابنا ان النذر اذا كان في خلاف ما نذره صلاح دنيا او دين
فليفعل ما هو اصلح له ولا كفارة عليه وقال المص في المختلف والمعتمد ان يقول ان كان
الاصلح بيعها فانه جاز بيعها سواء احتاج الى ثمنها اولا وان كان الاصلح ترك البيع لم يجز
له بيعها سواء احتاج الى ثمنها اولا كما تقدم من اعتبار الاصلح في الايمان والنذور وقال شيخنا
في الايضاح عندي جواز البيع قوله ولو قال مال كثير فهو ثمانون درهما ولم يقيد هذا
قول الشيخ في النهاية وبه قال المفيد وسلار وابن البراج وقال الصدوق ان الكثير
ثمانون ولم يقيد بالدرهم وقال ابن ادريس وجب عليه ان يتصدق ثمانين درهما
ان كانت الدراهم يتعاملون بها وعرفهم في بلادهم وان كان الدنانير هي التي
يتعاملون بها وعرفهم في بلادهم وجب عليهم التصدق بثمانين دينارا والرواية
الدالة على قول الصدوق مرسلة رواها الشيخ عن محمد بن يعقوب عن علي بن ابراهيم
عن ابيه عن بعض اصحابه ذكره قال لما سم المتوكل نذر ان عوفي ان يتصدق بمال
كثير فلما عوفي سأل الفقهاء عن حد المال الكثير فاختلفوا فيه فقال بعضهم مائة الف

وقال بعضهم عشرة آلاف وقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه الامر فقال لرجل
من ندمائه فقالت حبيبان الا بعثت الى هذا الاسود فسألته فقال المتوكل
من تعني ويحك فقال ابن الرضا عم فقال له تحسن من ذلك شيئا فقال له يا امير المؤمنين
ان اخرجتك من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني مائة مقرعة فقال المتوكل قد
رضيت يا جعفر بن محمد صر اليه واسأله عن حد المال الكثير فسار جعفر الى ابي الحسن عليهما
السلام فسأله عن حد المال الكثير فقال له الكثير ثمانون فقال له جعفر يا سيدي اري ما المعنى
عن العلة فيه فقال ابو الحسن ان الله عز وجل يقول لقد نصركم الله في مواطن كثيرة فعددنا
تلك المواطن فكان ثمانين موطنا واما الشيخ المفيد فنقل عم ما رواه ابو بكر الحضرمي
عن ابي عبد الله عم لما سأله رجل فقال له ثمانين درهما والمعتمد ان يقول الكثير ثمانون
لهذه الرواية الصحيحة فان اضيف الى المال المطلق او الدرهم تعينت الدراهم وان
اضيف الى نوع مغاير الدراهم وجب ذلك النوع المعين بهذا العدد **قوله** ولو نذر الهدي
واطلق الخ هذا قول الشيخ في الخلاف وابن الجنيد وقيل يجزي ولو بيضة وهو قول له
في المبسوط احتج الاولون باجماع الفرقة واخبارهم فانهم رووا ان الهدي لا يقع الا
على النعم واما البيض وغيره فلا يسمى هديا وطريقة الاحتياط احتج الآخرون بان يقع
عليه لغة يقال اهدى بيضة او ثمرة وشرعا قال الله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا
بالغ الكعبة وكل ما يحكم به ذوا عدل يسمى هديا وقد يحكمان بقيمته عصفور او
جرادة وسمى النبي صم ان البيضة هديا فقال في التكبير الى الجمعة من راح في الساعة
الخامسة فكانما اهدى بيضة وقال شيخنا في الايضاح فالاقوى عندي الاول **قوله** و
لو نذر نحره بغيرها فالوجه اللزوم وهنا مسألتان الاولى اذا نذر نحر الهدي بمكة
او بمنى لزم لان النحر والذبح بهما عبادة معهودة ويلزمه تفرقته بها لان الاطلاق الهدي
يقتضي ذلك قال الله تعالى هديا بالغ الكعبة وهو اختيار الشيخ في المبسوط ولانه لو لم
يلزمه التفريق لم يصح النذر اذ لا اذن في جعل الحرام لحم فلا يتعبد به وحده الثانية اذا
نذر نحر الهدي او ذبحه بغيرها واطلق ولو يذكر التفريق قال الشيخ في الخلاف يصح ويلزمه
ان يفرق بذلك الموضع وقال في المبسوط ان ذكر ان يفرق اللحم بها صح نذره والا
فالاقوى عندي انه لا ينعقد نذره لان الاصل براءة الذمة هذا احد كلامه احتج الاول
اما على صحة النذر فلعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله محلها الى البيت العتيق وقوله
بالنذر واما التفريق على المساكين فانه مفهوم الهدي ولانه لو لم يصح لان نفس الذبح

بالعهد

او النحر بغيره احتج الآخرون بان محل الهدي مكة لقوله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق
وغيره ليس بمشروع فلا يصح نذره ويؤيده ما رواه الشيخ في الصحيح عن الباقر عم في رجل قال
على بدنة ولم يسم ان ينحرها انما المنحر بمنى يقسمها بين المساكين الحديث فلا يصح بغيرها الا بمكة
للاية والاخبار وكذا المص استشكل في القواعد **قوله** وروى الصدقة عن كل يوم نذر صومه
فعجز عنه والرواية هنا رواية الحسن بن عمار عن النبي صم في رجل عليه صيام في نذر ولا يستطيع
قال يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين واعلم ان هذه مسألة فيها خلاف بين الاصحاب
فقال الشيخ في النهاية من كان عليه صيام يوم نذر صومه فعجز عن صيامه اطعم عشرة
مساكين مدين من طعام كفارة ذلك اليوم وقد اجزاه وقال الشيخ المفيد عليه
القضاء لا الكفارة قال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية ليس على ظاهره بل ان كان
عجزه لكبر او مرض لا يرجى برؤه بمجرى العادة مثل العطاش الذي لا يرجى برؤه مثل الخمس
وغير ذلك فالواجب عليه الافطار والقضاء لما افطر من غير طعام مدين ولا
كفارة بحال وقال المص في المختلف والوجه ما قاله المفيد لاصالة البراءة **قوله** ولا ينعقد
النذر الا بالنطق دون النية قال الشيخان ينعقد ان اعتقد انه متى كان كذا فلله
عليه كذا وجب عليه الوفاء لحصول ذلك الشيء ويجزيه ذلك المجرى ان يقول فيه على كذا و
كذا واختاره ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس لا ينعقد الا ان يتلفظ به ويقارن
مع النية وهو اختيار ابن الجنيد وقال شيخنا في الايضاح وهو الحق عندي لانه من الاسباب
احتج الشيخ بقوله صم انما الاعمال بالنيات وايضا قوله صم انما لكل امرئ ما نوى وانما
للحصر والباء للسببية وذلك يدل على حصر السببية في النية فلا يتوقف على غيرها ولان
الاصل في العبادات اللطيفة الاعتقاد والضمير وقد تحقق هنا واما اللفظ فان غايته
اعلام لغير الله تعالى عالم بالسر فتحقق عقد النذر بعد الضمير عليه وان لم يوجد لفظ دال
عليه وقال المص في المختلف نحن في هذه المسألة من المتوقفين **قوله** والاقرب انه لو
نذر الصوم كرمضان نقل ابن ادريس هنا عن السيد المرتضى في المسائل الموصليات
عن الصدوق واختاره المص هنا وقال الشيخ والمص في القواعد وابن البراج وابن
ادريس يجب كفارة يوم من شهر رمضان سواء كان النذر صوما او غيره وقال الشيخ
المفيد ومن عهد الله تعالى وجب عليه من الكفارة ما قدمناه وهي كفارة قتل الخطاء و
قال سلار كفارة قتل الخطاء وقال سلار خلف النذر كفارة ظهار وهي كفارة في الكمية
والكيفية والترتيب قال شيخنا علي بن بابويه في رسالته كفارة خلف النذر صيام شهرين

شهرين متتابعين وروى كفارة يمين وقال ابن الصدوق في المقنع كفارة النذر
كفارة يمين فان نذر ان يصوم كل سبت فليس له ان يتركه الا من علة فان افطر
من غير علة تصدق مكان كل يوم على عشرة مساكين مستند الكل الروايات قوله
وفي افطار رمضان بالمحرم الخ هذا اختيار الصدوق محمد بن بابويه
وقال الشيخ في كتابي الاخبار وابن حمزة روى عن الشيخ عن سماعة في الموثق
قال سألته عن رجل اتى اهله في شهر رمضان متعمدا فقال عليه عتق رقبة او
اطعام ستين مسكينا وصيام شهرين متتابعين وقضاء ذلك اليوم واني له مثل
ذلك لم قال الشيخ يحتمل وجهين احدهما ان يكون الواو بمعنى او كقوله مثنى و
ثلث ورباع والثاني انه مختص على شيء محرم مثل مسكر او غيره فانه متى كان الامر على
ذلك لزمه ثلث كفارات الجمع واحتج عليه بما رواه ابو جعفر ابن بابويه عن عبد
الواحد النيسابوري عن علي بن محمد بن صغير عن حمدان بن سليمان عن عبد السلام
الصالح قال قلت للرضا عليه السلام يا بن رسول الله قد روي عن ابائك صلوات
الله عليهم اجمعين فيمن جامع اهله في شهر رمضان او افطر فيه ثلث كفارات
وروي عنهم ايضا كفارة واحدة فايهما نأخذ قال بهما معا فمن جامع الرجل حراما
او افطر على حرام في شهر رمضان كان عليه ثلث كفارات عتق رقبة وصيام
شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا وقضاء ذلك اليوم وان كان نكح حلالا
كفارة واحدة وقال المص في المختلف في هذه الرواية عبد الواحد بن محمد بن عبدوس
النيسابوري ولا يحضرني الآن حاله فان كان ثقة فالرواية صحيحة يتعين العمل
بها والمشهور بين الاصحاب وجوب الواحدة عملا بالاصل قال شيخنا في الايضاح
والاصح عندي وجوب الثلث قوله ولو اعتق الوارث عن الميت لان مال الميت
وقع عن الميت هذا قول الشيخ في المبسوط والفرق بين الوارث والاجنبي ان الوارث
قائم مقام الوارث في كثير من الاحكام فان الوارث يملك كما لو كان المورث يملك
ما لو قبل قوله فيما كان يقبل المورث كالاقرار المجهول وتعيين المطلقة والعتق تعيينا
انشاء والقول قوله في الكاشف مع اليمين وعدم البينة عليه قضاء ما عليه من
صلوة او صيام لان الوارث اذا ادى من التركة فهو مؤد لها بالحقيقة لانه يملك بالموت
واذا صح من احدهما فيصح من الآخر قوله فلو قال اعتق وعليك كذا لم يجز عن
الكفارة لم هل يعتق المملوك فيه نظر هذا من ان انما يعتق من الكفارات تابعة

للقصد

للقصد والارادة ومن انه عتق صدر من اهله في محله فهو مبني على التغليب قوله
وكذا لو قال اجزاء عتق عبدك عني الخ الاشكال نشأ من وجود الصيغة المعتبرة ها
العتق من المباشر المالك وقبول الحر ولان العتق مبني على الفعل وسرايته حال كونه صحيحا
في جزء منه الى باقيه فلا يبطل بضميمة باطل ولا قيد فاسد بوقوعه قال الشيخ في المبسوط
يلزمه العوض لاشتراط الاجزاء في الكفارة بخصيصه وعدم الاختصاص هنا لاشتراكه
بينهما وبين العوض واذا لم يقع عن الاول صح عن الثاني ومن حيث عدم القصد له
الارادة الى الثاني فلا يقع لقوله انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى عن
الكفارة ولا يحصل ولم ينو غيرها ولان الاصل بقاء الرق قال قلنا يلزم الضامن
البذل ذكره في المبسوط وقواه المص لان المعتق لم يتبرع بالعتق وانما جعله في مقابلة
عوض يرضاه وبذله له فيلزم عن الاخر ويحتمل العدم لانه لم يأمره بعتقه عن الامر
عن نفسه بعوض عليه وهذا الاصح وقال المص في المختلف الحكم بعدم الاجزاء عن
الكفارة مع وجوب العوض ولا يجتمعان لان الجاعل انما جعل له العوض في مقابلة
العتق عن الكفارة فاما ان يقع او لا فان وقع فالحكم بعدم الوقوع وان لم يقع لم يستحق
العوض لعدم الفعل الذي وقع الجعل عليه وكالانعتق مع عدم الاعتاق فكذا لا يصح
مع الاعتاق الذي يجزي قال وفي صحة العتق لا عن الكفارة نظر لان المعتق لم يقصد
الا على الوجه فاذا بطل وجب الحكم بفساد الايقاع قوله وان تجانست الكفارات
خلافا للشيخ اذا تعددت الكفارات على واحد فاما ان يتحد السبب جنسا والماهية
النوعية او لا فان كان الاول هل يجزي في نية فعل الخصلة الواحدة مع الاطلاق
ام لا قال الشيخ في الخلاف نعم بلا خلاف وقال شيخنا في الايضاح وهو الحق عندي
وعند والدي رحمه الله وان كان الثاني قال الشيخ في الخلاف لا يجزي الاطلاق
فيجب تعيين الكفارة المجزية عنها وهو اختيار ابن ادريس وقال في المبسوط يجزي مطلقا
وقال المص في المختلف يجزي ان اتحد الحكم كقتل الخطاء والظهار والافطار كالمخيرة المرتبة
مع العذر على الخصال كلها قال شيخنا في الايضاح وهو الحق عندي قوله ولو اشتراه
اباه ونوى العتق عن الكفارة لم يجز على رأي لان النية ينبغي ان يكون بفعل المالك
كقوله اشتريت لم يكن بالكامل هو ملك الغصب فلا يصح العتق وان كانت النية بعد
ملكه فالسراية سابقة على النية لان العتق بالسراية سببية ليس للمالك فيه ارادة
وكونه عن الكفارة له بالغير فيكون العتق سابقا على نية الكفارة فلا يصح وهو المختار

عند شيخنا وقيل يصح ويجزى لانه اوجد لفظا موجبا للعتق وهو قوله اشتريت ونوى
به الكفارة فكان بمنزلة النية عند قوله انت حر فيجزى قوله ولو وجد ادخله يجب بيعه
اذا كان الخادم الذى عنده كثير الثمن يمكن شراء خادمين احدهما للخدمة و
الاخر يعتقه عن الكفارة هل يجب ام لا اختيار المص هنا عدم وجوب بيعه لعموم النهى
عن بيع الخادم الواحد اذا كان من اهله ويحتمل بيعه لانه قادر على العتق تا صلاه من خادم
يجده وعن كل من كان كذلك وجب عليه ولا ياثم الا بالبيع وما لا يتم الواجب الا به فهو
واجب قوله ونسيان النية يقطع التتابع على اشكال ينشاء من قوله رفع عن امتى الخطا
والنسيان ورفع الماهية الكلية يستلزم رفع جزئياتها وليس المراد رفع نفس النسيان
لوقوعه بل نفى حكم جميع انواع النسيان مرفوعة الحكم فيكون عذرا فكل عذر لا ينقطع
التتابع ومن انه قادر على التكرار الواجب المتذكر فيكون قادرا عليه لزوم نفيه فيكون
مقدورا او فى حكم المقدور لم لا قيل انه مقدور وهو قول الجبائى لانه عندنا انه ضد العلم
والعلم مقدور لانه مكلف به فيكون النسيان مقدورا لان القدرة على الشئ يستلزم تعلقها
على ضده وقيل ليس بمقدور لانه عدمى والعدمى لا يكون مقدورا فعلى الاول لا يكون عذرا
وعلى الثانى يكون عذرا والاقوى انه عذر والا لزم الحرج المنفى بقوله تعالى ما جعل عليكم
فى الدين من حرج قوله ولو حنث العبد بغير اذن مولاه على اشكال ينشا من ان اليمين ه
الصحيحة الشرعية يقتضى منعه عند هنا والكفارة عليه والاثم ويأثم باذن السيد طارئ
شرعية فاذن اقتضت هذا المعلول فليس له منعه ومن حيث ان سبب الكفارة وهو
فعل ضد ما هو محلوف عليه والامر بالشئ يستلزم النهى عن ضده فان السيد المقتضى
المنع من الحنث فلا يكون مقتضيا للكفارة قوله ما نهى السيد عنه واذا نهى السيد عن شئ
لم يلزم بلبسه مما ترتب على فعل ذلك قوله ولو اذن له بالعتق والصدقة اجزاء على راى
تردد الشيخ فى المبسوط فى الاجزاء وقال المص فى المختلف والمعتمد انه ان اذن له
مولاه او كفر عنه اجزاء لانه كالمعسر ولو فعل الغير عنه ذلك باذنه صح اجماعا فكذلك
العبد العبد اذ لا مانع سوى عدم الوجدان وهو كما يصدق بالاعسار يصدق بالارقاق
وهو ظاهر من كلام ابن ادريس المنع وقال شيخنا فى الايضاح والاصح عندى انه لا يقع الا
العتق فلا اشتراطه بالملك والعبد لا يملك وكذا القول فى الاطعام والكسوة الا مع
القول بان يملك الاجنبى يجزى عن الغير قوله ويجب لكل مسكين مد على راى هذا قول الصدوق فى
وابن ادريس واختاره المص فى القواعد والمختلف لاصالة البرائة الذمة ولان الواجب بالآية

الاطعام

الاطعام من غير تقييد والمد يصدق مسماه فيجزى الاقل لبيانه بالخبر روى عبد الله بن
سنان فى الصحيح عن الصادق عم واذا قتل خطا ادمى ادى ديته الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان
لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدا وهذه الرواية
حجة برأسها وقيل مدان حال القدرة ومع العجز وهو قول الشيخ فى المبسوط والنهاية والخلاف
واحتج باجماع الفرقة وطريق الاحتياط والجواب ممنوع لوجود الخلاف وهو مذهب المفيد
كما ذكرناه وقال المفيد لكل مسكين سبعة فى يوم وادنى ما يطعم كل واحد منهم مد من طعام
وهو بطلان ربع وتبعه سلار قوله ولو انفرد احتسب اثنان بواحد هذا اختيار الشيخ
فى النهاية والصدوق وابن حمزة وقال فى المبسوط يجوز صرف الكفارة الى الصغير اذا كان
فقيرا بلا خلاف الا ان اصحابنا رووا انه اطعم الصغار عد الصغيرين بواحد وخالفوا
فى ذلك والاقرب انه ان اطعم احتسب الصغيرين بواحد وان اعطاهم اعطى الصغير
ما يعطى الكبير وقد روى الشيخ عن يونس عن ابى الحسن عم قال سالته عن رجل عليه
كفارة اطعام عشرة مساكين يعطى صغارا والكبار سواء والنساء والرجال او يفضل الكبار
على الصغار والرجال على النساء فقال كلهم سواء ويتم اذا لم يقدر من المسلمين وعيالاتهم
تمام العدد الذى يلزمه اهل الضعف ممن لا ينصب ثم روى عن غياث عن الصادق عم
قال لا يجوز اطعام الصغير فى كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير قال الشيخ انه لا ينافى
الخبر الاول لانه انما يجوز اطعام الصغير فى كفارة اليمين اذا انفرد فاما اذا كان مختلطا
بالكبائر ولا باس بذلك قوله كفارة العهد واليمين والايلاء على راى وحده قال
الشيخان كفارة خلف النذر والعهد كفارة من افطر يوما من شهر رمضان وقال
المفيد ومن نكث عهد الله تعالى وجب عليه من الكفارة ما قدمناه وهى كفارة قتل الخطا
وهو يعطى وجوب الترتيب قوله وقيل ثوبان فى هذه المسئلة اقوال اربعة الاول الواجب
ثوب واحد مطلقا وهو قول الشيخ فى المبسوط وابن ادريس الثانى ثوبان مطلقا قال
فى المبسوط ورواه اصحابنا انه للفقير لكل رجل ثوبان ويقيد بالرجل يلوح منه اجزاء
الثوب الواحد للمرأة وهذه عبارة المفيد ايضا وكذا قال سلار الثالث ان قدر على
الثوبين وجبا والا فثوب واحد وهو قول الشيخ فى النهاية وابن البراج وهو اختيار
ابى الصلاح الرابع اذا كسى المرأة وجب ثوبان وان كسى الرجل اجزاء ثوب واحد وهو
قول ابن الجنيد والشيخ روى فى التهذيب عن حسين بن سعيد عن رجاله عن الصادق عم
قال قال رسول الله صلعم فى كفارة اليمين ثوب يوارى به عورته وقال ثوبان وقال المص فى

في المختلف وهذا يدل على وجوب الثوب واستحباب الثوبين وعلى التفصيل الذي ذكر
ابن الجنيد هو قوله فاذا اراد ان يكفنها بالكسوة فان الاحوط عندي كسوة المراة ثوبين
درعا وخمارا ومن ما يجزيها فيهما الصلوة ولا باس ان يكون للرجل ثوب يجزيه في صلوة
الصلوة ولا يجزي ما دون ذلك لكبيرا وخمار للمراة وبالجملة هذه الرواية مرسلة والمعتمد
ما قاله ابن بابويه لكل مسكين ثوب واحد عملا واصالة البراءة السالمة من المعارض
هذا اخر كلام المص وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي ما ذكره المص هنا كتاب
الصيد قوله وحيوته مستقرة قال الشيخ في المبسوط مستقر الحيوة ما يمكن ان يعيش
يوما او نصف يوم قال ابن حمزة ادناه ان يطرف عينه او يحرك ذنبه وقال المص في المختلف
المعتمد الاول قوله وان كان المعلم كافرا لا الحكم هنا اختيار الشيخ في الخلاف واستدل
باجماع الفرقة واخبارهم وقال بعضهم لا يحل لنا ان الكلب الة فلا يختلف الحال بين كونها
للمسلم او المجوسي كالقوس والسهم ولما رواه سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق
عم قال سالته عن كلب المجوسي ياخذه الرجل المسلم فيسمي حين يرسله ايأكل مما يمسك
عليه قال نعم لانه كلب وذكر اسم الله عليه واحتج المانع برواية عبد الرحمن بن سنان
قال سالت ابا عبد الله عم فقلت كلب المجوسي استعيره فاصيد به قال لا تاكل من صيده الا
ان تكون علمه المسلم والجواب الحمل على ما اذا لم يسم المسلم قوله يجب غسل موضع العضة
من الكلب هذا اختيار الشيخ في المبسوط وقال في الخلاف لا يجب فلا يجب غسله و
استدل بقوله تعم فكلوا مما امسكن عليكم ولم يامر بغسله والاخبار كلها دالة على ذلك لانه
لم يؤمر فيها بغسل الموضع قال ابن ادريس موضع العضة نجس لان سؤر الكلب لعابه نجس
وما سه نجس بغير خلاف هنا وقال المص في المختلف والمعتمد قول ابن ادريس لنا ان
الكلب نجس وقد لاقى الصيد برطوبة فيحدث نجاسته الجسد وعدم الامر بالغسل
لا ينافي وجوبه بدليل خارجي قوله لو لم يكن له ما يذكيه هذا اشارة الى قول الشيخ في النهاية
والصدوق وابن الجنيد ومنعه ابن ادريس لان صيد الكلب غير ممتنع وهو مستقر الحيوة
لم يحل الا بالتذكية واختيار المص في المختلف وقال الشيخ في النهاية لقوله فكلوا مما
امسكن عليكم وهو عام في الشارع ولما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق
عم قال سالته عن رجل ارسل الكلب على الصيد فاخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه
افيدعه حتى يقتله فيأكل منه قال لا باس قال الله عز وجل فكلوا مما امسكن عليكم لا ينبغي
ان تاكل ما تقتل الفهد احتج ابن ادريس بانه مستقر الحيوة غير ممتنع لا يحل الا بالتذكية

اما الصغرى فلانه المقدير واما الكبرى فلما تقدم قال شيخنا في الايضاح والاقوى
اختيار ابن ادريس والاية لا تدل على العموم والاجماع وجود الة الذبح والاية
لا تدل على مطلوب الشيخ لان قوله مما حذف اي فيما اخذ الكلب الصيد وهو لا يدل على اباحته
امتناعه ولا بتعشيشه في داره فلو قصد بنا الدار وتعشيش الطائر وبالسفينة وثوب
السمك استشكل المص في القواعد بناء على ان القصد هل هو معتبر ام لا الظاهر
اعتباره لما ذكره في باب اللقطة في تلك المباحات وهنا اشكال من انها تقع بلا
لانها قد اوصلت الى ذلك وقد قصد بها ذلك فوجب ان يحصل الملك ومن حيث
انها ليست بالة في العادة والاصح الاول عند شيخنا في الايضاح لان الصيد
في الدار والدار في يده واذا حصلت اليد والقصد الملك في المباحات ملك و
لوجود معنى الالة فيها واللقطة تابع قوله او يتوحل في ارض الخ لذلك اشكال
الاشكال هنا ثلث مسائل الاولى منشاه في الاولى من انه اثبته وازال امتناعه
وحصل الاستيلاء ومن انه لم يثبت في يده ولم يبطل امتناعه ولا يسمى ذلك الله
عرفا وقال شيخنا في الايضاح فعلى الثاني وهو الاقوى فعل صيدا ولا بركا لمجرد
والذي في جواب هذه المسئلة حيث سال بعض فضلاء جرجان نعم في المسئلة الاخيرة
من انها ليست الة في العادة فانه خلاف العادة الغالبة ومن انه يثبت بفعله فيما
جعله الة وهو صالح للالة لنصب الشبكة وانما قال الحد هنا للملك الصيد اي الصيد
اشارة انه لو وقع في مزرعة التي وصلها للزرع لم يملكه لانه لم يقصد الصيد والقصد
مراعى في التمليك ولا بد ان يكون في موضع لم يعمل ذلك فيه قوله ولو اطلق الصيد
من يده قاطعا نيته عن الملك لم يخرج عن ملكه لان الاصل بقاء الملك والاعراض
ليس من الاسباب المخرجة لانه لا نص عليه وقال بعض الاصحاب انه خرج الى الاباحة
وصار متوحشا زال الملك عنه والاول اقرب والملازم باطل فالملزوم مثله لانه لا
يمكن الاحتراز منه الا بترك الصيد بالكلية واختار الشيخ في المبسوط وقال شيخنا في
الايضاح والاصح الاول قوله ولو تناوب على رامين اذا ترتب السببان وحصل الاثبات
بمجموعهما وكل واحد منهما لو انفرد لم يزمن فلم يكن الصيد فقال الشيخ القولين في
المبسوط ورجح اشتراكهما فيه لان سبب التملك الاثبات وقد حصل بفعلهما لان العلة
المجموع من حيث هو مجموع وقد اذن من هذا قولا صحيحا واختيار المص انه للثاني لتحقق
الاثبات بفعله قوله ولو جهل السبب من الجانبين اقرع اذا ادعى اثنان صيدا وعلم

ان احدهما النجس ولم يعلم بعينه فيه احتمال ان الاولى الاشتراك لاتحاد بشبهما البة واستحالة ترجيح احدهما من مرجح الثاني القرعة لانا نعلم ان احدهما النجس دون الاخر فالاشتراك يوجب التعليق بمن علمنا قطعا واثبات اثر معها ساء علم النوع اعني السبب محال فيدخل تحت قولهم عم كل امر مشكل فيه القرعة فهذا هو الاصح اما لو اشتبه انه بعضها فهذا الاشتراك اوله قوله ولو كان مملوكان لغيرهما وقيمته عشرة بجناية كل واحد بدرهم ومرتا الخ هذه المسئلة تحتمل ستة اوجه ذكرها المص في القواعد لكن نذكر هنا ما ذكره في هذا الكتاب وهو اربعة اوجه ان يدخل جناية كل منهما في بدل النفس وبقي كل واحد منهما كانه انفرد بقتله ويوجب عليه كمال القيمة يوم جنا عليه ويقسم احد القيمتين الى الاخرى ويقسم ما اجتمع على عشرة بقيمته تسعة عشر فيكون على الاول عشرة من تسع عشرة وعلى الثاني تسعة من تسعة عشرة الثاني ان يدخل جناية كل واحد منهما في بدل النفس على كل واحد منهما نصف قيمته جنايته فعلى الاول نصف قيمته يوم الجناية خمسة وعلى الثاني اربعة ونصف ويضيع نصف درهم على المالك ووجه هذا الاحتمال ان ارش الجناية يدخل في ضمان النفس لان الجاني اذا كان واحدا دخل ارش الجناية في بدل النفس وضمن النفس لا غير فاذا تعدد لم يتغير الحكم الشرعي فيدخل ارشهما باسرها جميعا في بدل النفس ثم كل منهما يضمن نصف النفس وقت جنايته كما تقدم الثالث ان يدخل نصف ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى كل منهما نصف قيمته يوم جنايته عليه ولم يرجع الاول الى شي لا يضمن الجميع فعلى الاول خمسة ونصف وعلى الثاني خمسة يصير عشرة ونصفا فيسقط العشرة عليهما فعلى الاول خمسة ونصف من عشرة وعلى الثاني خمسة من عشرة وطريقه ان يضرب ما على كل منهما في القيمة فيها اجتمع قسمته على عشرة ونصف فيما حصل من كل عشرة ونصف درهما فيضرب خمسة ونصفا الاول الذي على الاول في عشرة فتصير خمسة وخمسين فاخذ من كل عشرة ونصف واحدا فيكون على خمسة دراهما وسبع درهم وثلثي سبع درهم ثم تضرب ما على الاخر وهو خمسة في عشرة يكون خمسين قوله وفي المسوخ والحشرات والسباع قولان هنا مسائل ثلث الاولى هل يقع الزكوة على المسوخ فيه خلاف فكل من قال بنجاستها ذهب الى انها لا يقع عليها الزكوة واختيار المفيد والشيخ في الخلاف وابن حمزة وسلار ومن قال بطهارتها يقع عليها الزكوة وهو اختيار نجم الدين ابو القاسم ابن سعيد في الشرايع وقال المرتضى

يقع

يقع عليه الزكوة واحتج القائلون بالنجاسة بقوله عم كونوا قردة خاسئين والمقصود الاهانة فلو كانت طاهرة والكفار انجاس لكان نسخ ابدانهم اليها تكرمة لهم وقال شيخنا في الايضاح الاصح عندي الطهارة لما رواه الفضل ابن العباس في الصحيح قال سالت اباعبدالله عم عن فضلات الهر والشاة والغنم البقر والابل والحمير والخيل والبغال والوحش والسباع فلم اترك شيئا الا سالته عنه فقال لا باس حتى انتهيت الى الكلب فقال رجس نجس والاصل والاقرب وقوع الزكوة عليها الثانية السباع كالاسد والنمر والفهد والثعلب قال بعضهم بنجاستها فيمتنع تذكيتها وابن ادريس حكم بطهارة الكل واختلفوا في وقوع الزكوة عليها فقال بعضهم يقع الزكوة عليها وهو الاقرب عند المص في القواعد والاشهر عند شيخنا نجم الدين ابو القاسم ابن سعيد في الشرايع والاقوى عند شيخنا في الايضاح ان سماعة ذكر في روايته قال سالته عن جلود السباع ينتفع بها قال اذا ذكيت وسميت فانتفع بجلده واما الميتة فلا يجوز فيقول قد تبين هنا مقدمتين احديهما ان جلود السباع يجوز الانتفاع بها اذا ادمي وسمي اذ ذكي الا ما نعوه ومقامه كمثل الكلب والانزو الثانية ان الميتة لا يجوز الانتفاع بجلودها ومضى تا عدة مستمرة اجماعية وهي كلما لا يقع عليه الزكوة فانه يكون بالذبح ولو قتل الظباء والنعم ميتة فيقول يجوز الانتفاع بجلود السباع بالتذكية ولا شي مما لا يقع عليه الزكوة يجوز الانتفاع بجلده بالتذكية فلا شي من الميتة يجوز الانتفاع بجلدها بالتذكية وهو المطلوب والكبرى المقدمة الثانية اجماعية الثالثة الحشرات كالضب والفارة وابن عرس قال المص في القواعد الاقرب عدم وقوع الزكوة عليها ووجه القرب انه لم يرد نص في الذكاة تابعه للعلم بالحق على جوازها لانها من الاسباب الشرعية ويقع وهو هنا واختلف الاصحاب في جلد ما لا يؤكل لحمه من الحيوان الطاهرة في حياته ويقع عليه الزكوة ومعناه يكون طاهرا بعد هل يجوز استعمالها قبل الدباغ والتذكية كافية في الطهارة وجواز استعماله قال المص هنا نعم والشيخ نجم الدين ابو القاسم ابن سعيد في الشرايع وقال الشيخ والسيد المرتضى وابن ادريس لا يجوز استعماله قبل الدباغ احتج المص بورود رواية سماعة المتقدمة فانها ناطقة بان الاستعمال جايز عقيب التذكية والتسمية بلا فصل لان الفاء للتعقيب من غير تراخ فلا يتوقف على غيرها فلو توقف على غيرها كالدباغ لزم الاغراء بالجهل ولزم تاخير البيان عن وقت السؤال والحاجة وكلاهما محظوران الاصل والجواب قد يتناول الدليل قوله والسن والظفر قولان قال ابن ادريس بالعظم مع علمه غيرها

نا نه قال الذى ينبغى تحصيله جواز ذلك فى حال الاضطرار واما حال الاختيار فالحق
ما ذهب اليه شيخنا لانه لا خلاف هنا انه يجوز الذباحة حال الاضطرار وعند تعذر
الحديد بكل شئ يفرى الاوداج سواء كان عظما او حجرا او عودا او غير ذلك وقال شيخنا
فى الايضاح هذا هو الاصح عندى وقال الشيخ فى الخلاف والمبسوط لا يحل الذباحة
بالسن ولا بالظفر سواء كان منفصلا او متصلا بلا خلاف انه لا يحل بهما سواء كان
متصلا قال بعضهم بالسن والظفر المتصلين ان خالف وفعل حل اكله وان كان متصلا
لم يحل **قوله** وان خلى حركة مستقرة الخ اكتفى المص فى هذا الكتاب باحد الامرين اما
مستقرة الحيوة او خروج الدم المعتدل وهو اختيار الشيخ فى النهاية وابن ادريس واعتبر
المفيد فى المقنعة جامعا وكذا قال ابن الجنيد وابن البراج وسلار واعتبر الصدوق
الحركة وحدها وقال المص فى المختلف والمعتمد اعتبار الحركة لما رواه محمد الحلبى فى الصحيح
عن الصادق عم قال سالته عن الذبيحة فقال اذا تحركت الذنب والطرف او الاذن فهو
ذكى وعن رفاعة عن الصادق عم انه قال فى الشاة اذا طرفت عينها او تحركت اذنها فهى
ذكية وقد روى الحسين بن مسلم عن الصادق عم قال اذا كان الرجل الذى ذبح البقرة حين
ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا واطعموا وان خرج خروجا متثاقلا فلا تقربوه هذه الرواية
تثبت عند عدم الذبح بالحركة **قوله** ولو قطع بعض الاعضاء الخ استشكل المص فى القواعد
هذه المسالة ومنشاه من حيث استناد زهاق الروح الى الذبح ومن حيث انه صيره فى
حكم الميت بقطع ما لا يكفى فى الذبح المحلل لان الذبح المحلل هو بقطع المرئ والحلقوم
والودجين لم يحصل وكل ما يحصل من القطع بعد صيرورته حيا انه غير مستقرة لا يحل وقال
شيخنا فى الايضاح وهذا هو الصحيح عندى وهو تحريمها واملاء على فى الدروس ان المص
رجع عن هذا القول وافتى بانه ان لم يبق حيوة مستقرة يحرم وهو اختيارى وبه افتى
قوله الثالث التسمية شرط فى الذباحة لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه وهذا عام خرج عنه الناسى اجماعا فبقى الباقى على حال التحريم فلو تعمد الترك
حرم وقال ابو حنيفة اذا لم يسم وتعمد الترك فيكون قد استحضر فى قلبه فيصدق عليه
انه قد ذكر لان بالذكر قد يكون باللسان وقد يكون بالقلب والجواب انه يلزم منه استعمال
اللفظ فى حقيقته ومجازه او اللفظ المشترك فى كلا معنييه من غير قرينة وهو ممتنع ولان
الغالب فى العرف انما هو الذكر باللفظ **قوله** والنخع هنا مسائل الاول النخع للذبيحة اى قطع
نخاعها متصلا بالذبح بان لا يتخللها سكون النخاع عرفا ابيض داخل خرز الظهر

والنخاع

واختلف الاصحاب فقال ابن ادريس يكره نخع الذبيحة الا بعد ان تبرد بالعرف وهو
ان يبين من الراس من الجلد ويقطع النخاع وهو الخيط الابيض الذى هو الخرز
المنضود بعضه ببعض وهو ممدود من الرقبة الى عجز الذنب والكل عند اصحابنا حرام من جملة
المحرمات التى فى الذبيحة فان سبقت السكين وابان الراس جاز اكله وان لم يكن الفعل
مكروها وانما المكروه تعمد ذلك دون ان يكون محظورا وقال ابن حمزة يحرم الفعل
عمدا مطلقا ويحرم الاكل بشرط عدم خروج الدم وقال الشيخ فى النهاية من السنة
ان لا ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد وهو ان تبين الراس من الجسد ويقطع النخاع
ويحرم الاكل مع التعمد مطلقا وان لم يخرج الدم وتبعه فى تحريم الاكل ابن زهرة وقال
شيخنا فى الايضاح والصحيح ما اختاره المص فى المختلف وهو قوله والمعتمد تحريم
الفعل لا المذبوح لنا على الاول ما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عم قال لا تنخع
ولا تكسر الرقبة حتى تبرد الذبيحة والنهى يدل على التحريم واما على الثانى فلما رواه
الصادق عم فى الصحيح عن الصادق انه سئل عن رجل ذبح طيرا فقطع راسه ايؤكل منه
قال نعم كل ولا يتعمد قطع راسه الثانى قال الشيخ فى النهاية ولا يجوز ان يقلب السكين
فيذبح الى فوق بل ينبغى ان يبتدئ من فوق ان يقطع الحلقوم وتبعه ابن البراج
وقال ابن ادريس هو مكروه وحمل على قول الشيخ بقوله لا يجوز على الكراهية و
استدل الاصل وعمل الشيخ على رواية حمران بن اعين عن الصادق عم قال ولا تقلب
السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطع الى فوق وقال المص فى المختلف قول
ابن ادريس قوى لان فى الطريق ابا هاشم الجعفرى ولا يعرف حاله وقال شيخنا فى
الايضاح والاصح عندى قول ابن ادريس للاصل **قوله** وان يذبح وآخر ينظر اليه قال
الشيخ فى النهاية ولا يجوز ذبح شئ من الحيوان صبرا وهو ان يذبح شيئا وينظر اليه
حيوان آخر وحمل ابن ادريس التى اوردها الشيخ على الكراهية لانه لا دليل على حرمة
ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة وقال المص فى المختلف وقول
ابن ادريس لا باس به لقصور دلالة الخبر على التحريم مع ضعفه لان فى طريقه غياث
بن ابراهيم عن الصادق عم قال ان امير المؤمنين عم كان لا يذبح الشاة عند الشاة
ولا الجزور عند الجزور وهو ينظر اليه **قوله** وسلخها قبل الموت على راى قال الشيخ فى النهاية لا
يجوز سلخ الذبيحة قبل بردها بالموت فان سلخت قبل ان تبرد او سلخ شئ منها لم يحل
اكلها وتبعه ابن البراج وابن حمزة ومنع ابن ادريس للاصل وقال شيخنا فى الايضاح والاصح

عندى كراهية السلخ واباحة الاكل اما الاولى فلرواية مرسلة ذكرها الشيخ عن احمد
محمد بن يحيى يرفعه قال قال ابو الحسن الرضا عم اذا ذبحت وطعنت او سلخت شي منها
قبل ان تموت فليس يحل اكلها واما الثاني لوجود المقتضي فان التقدير فانه قطع ما اوجب
الشارع فتطهر بالذي عينها الشارع فيدخل في عموم قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه
واما النخاع المانع فللاصل قوله ولا يشترط في مخرجه الاسلام وذهب ابن ادريس الى
تحريم اكل السمك والجراد اذا اصطادها الذي من المسلم غير المحق فقوله ما ان صيده ما ذكيتما
وان العدم ذكاة المقطع فان غير المحق لا ذكية له ولا يحل ذبيحته قال المص في المختلف ان
اخذ السمك واخراجه من الماء ليس بذكاة على الحقيقة وانما جرى مجرى الذكاة في الحكم
لا في وضع الاسم واذا وقع التحريم بذكاة غير المحق فانه لا ذكاة له فانما يدخل في ذلك
ما يكون حقيقة من الذبيحة وفري الاوداج وما لا يكون حقيقة وسمي بهذه التسمية
جاز ان يخرج من الظاهر الا بدليل فعلى من ادعى دخول صيد غير المحق السمك والجراد
يجب تحريم ذكاة المبطل الدليل وايضا لو كان صيد السمك ذكاة حقيقة لما قال رسول
الله صم لما سئل عن ماء البحر فقال هو الطهور ماؤه الحل ميتته فلو كان صيده ذكاة حقيقة
لما اطلق عليه اسم الميتة لان الحيوان المذكى لا يسمى ميتة في عرف الشرع ولما قال
امير المؤمنين عم عن رسول الله صم لما سئل عن دم السمك قال لا باس بدم ما لا يذكى
ولانه اجماع الاصحاب على تحريم بعض اشياء من الشاة المذكاة حقيقة وامثال لا
يقولون به قوله ولو مات البعض في الشبكة المنصوبة فالاقرب الحرمة وجه القرب
محصور اشتبه الحرام بالحلال وكل محصور اشتبه الحلال بالحرام فيه فكله حرام
فممنوع هذا السمك حرام اما الاولى فلان السمك اذا مات في الماء حرم لما رواه
عبد المؤمن امرت رجلا سال ابا عبد الله عم عن رجل صاد سمكا وهن احياء ثم اخرجهن
بعد ما مات بعضهن فقال ما مات فلا ياكله فانه مات فيما فيه حياته واما المقدمة
الثانية فلان اجتناب الحرام واجب ولا يتم الا باجتنابهما وكلما يتوقف عليه الواجب
فهو واجب قال الشيخ في النهاية وابن البراج يحل الجميع ان تعذر عليه التمييز
احتج بما رواه في الصحيح عن الباقر عم في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته
وتركها منصوبة فاتاها بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فمتن فقال ما عملت يده
فلا باس ان ياكل ما وقع فيها والجواب ان موته في الشبكة لا يستلزم موته في الماء
والمطلوب الثاني ولم يدل على شي من الدلالات الثلث قوله ويذكر بقبتين ذكره

انه هذا الحكم مستفاد من الخبر المنقول عن النبي صم حيث رواه ابو سعيد الخدري ا
لم ناكله قال كلوه ان شئتم فان ذكاة الجنين ذكاة امه فروى ذكوة الثاني بالرفع
وعليه حمل المص وهو المشهور عند الاصحاب فعلى هذا لا يحتاج الى ذكوة بل ذكوة امه
مبيحة وذلك بشرطين الاول ان تتم خلقته وهو اجماع بان يشعر او يوبر وان لم يتم
خلقته فهو حرام باتفاق الكل الثاني فيه قولان الاول ان يخرج ميتا وهو اختيار المص
هنا وفي القواعد واختاره شيخنا في الايضاح الثاني احد الامرين اما خروجه ميتا
او حيا ان ما لا يتسع الفعل بتذكيتها فضمها الا باعتبار الة وهو اختيار الشيخ في الخلاف
وهو المشهور وله ذكر من الخيل والحمير فيجتمع الكراهيات معا فيه قال ابن ادريس
وقال بعض اصحابنا لحم الحمارات كراهية وكلامه الحق في النظر عندي لانه متولد
في نوعي الكراهية وضعيفها اضعف كراهية من المتولد من فرعي الكراهية قال ابو
الصلاح ان لحم البغال محرم لنا الاصل وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عم سالته عن
لحوم الخيل والبغال فقال الحلال ولكن الناس يعافونها واحتج ابو الصلاح بما رواه
ابن مسكان في الصحيح عن الصادق عم قال سالته عن لحوم الحمير فقال نهى رسول الله
صم عنها فلا ياكلها الا ان تضطر اليه والنهي للتحريم فقد يرد والكراهية فيحمل عليها للا صل
وجمعا بين الاخبار قوله والغراب الابقع الخ على راي ذهب الشيخ في النهاية الى
كراهية الغربان وقال يكره لحم الغربان واطلق وهذا يدل على كراهية الزاغ والغداف
بالنص لنص وقال في الخلاف الغراب كله حرام على الظاهر في الروايات وقد
روي في بعضها خص الزاغ فهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه اغبر
اللون كالرماد وقال ابن ادريس ويحرم اكل الزاغ وهو غراب الزرع والغداف
فانه قال انه مكروه وقال المص في المختلف المعتمد تحريم الجميع وقال شيخنا في الايضاح
وهو الاصح عندي لما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عم قال
سالته عن الغراب الابقع والاسود ايحل اكله فقال لا يحل شي من الغراب زاغ وغيره
احتج الشيخ على اباحة الجميع بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلام انه قال اكل
الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرمه الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن كثير
من ذلك تقززا والجواب المنع من صحة السند قال الشيخ في النهاية لا يجوز اكل الخطاف
والخنافس وعليه ابن البراج في المهذب وكذا ابن ادريس وادعى الاجماع عليه وقال
المفيد يحرم من الطير ما يصف ويحل ما يدف وان كان يصف ويدف فالاعتبار

وهو اختيار في المبسوط
في كتب الاطعمة والاشربة
واستدبها البغال
هذا مذهب الشيخ
في الخلاف عم

دفيفه اكثر اكل وان كان صفيفه اكثر احتنب جعل هذا ضابطا ولم يتعرض بجهة بيان الطير
وقال المص في المختلف وهو يقتضي اباحة الخطاف عنده لان دفيفه اكثر بل ربما يدف
ولا يصف واختار في المختلف اباحته على كراهية لان الاصل الاباحة لعموم قوله تعالى
خلق لكم ما في الارض جميعا واحتج برواية دواود في الصحيح قال والذى نارايت مثل
ابى جعفر قط قال سالته قلت اصلحك الله ما يوكل من الطير قال ما يدف ولا ياكل ما يصف قال
المص والخطاف مما يدف وفي الموثق عن عمار بن موسى عن الصادق ع في الرجل يصيب خطافا
في الصحراء او يصيده فياكله فقال هو يا كل الحديث ولان فرقه ليس يحس كلما ليس فرقه
بخس فهو حلال واحتج الشيخ بما رواه الحسن بن داود الرقى قال بينما نحن قعود عند
ابى عبد الله ع اذا مر رجل بخطاف في يده مذبوح فوثب اليه ابو عبد الله حتى اخذه من يده
ودحى به وقال اعالمكم امر كم ام فقيهكم اخبرني عن جدي كان رسول الله ص نهى عن قتل الستة النحلة
والنملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف واجاب المص بان المنع من القتل انما
على الكراهية او التحريم لا يدل على تحريم الاكل فقال بالكراهية جمعا بين الاخبار قوله
الابوال الا ابل للاستشفاء هذا قول الشيخ في النهاية وقال السيد المرتضى مما انفرد
الامامية به القول بتحليل شرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم ومما يتوقف شربه
غير مباح وقال ابن ادريس لا باس بشرب ابوال الابل الثلثة او غيرها وذكره الشيخ
الابل الجلال على ان شربها لا يجوز الاستشفاء به لانه لا خلاف بيننا ان ابوال ما يوكل
لحمه طاهر غير نجسة وهذا الكلام يعطى تجويز شرب ابوال كل ماكول اللحم للاستشفاء
وغيره وقال ابن حمزة لا يجوز شرب ما الحيوانات ولا ابوالها عندا الا ابوال الابل
فانه يجوز شربها للاستشفاء قال المص في المختلف وهو المعتمد لانها مستخبثة فلا يجوز
تناولها كغيرها من الاشياء المستخبثة المحرمة وطهارتها لا يدل على جواز شربها قوله
ويحرم من الذبيحة الطحال الخ قال الشيخ في النهاية ويحرم من الابل والبقر والغنم و
غيرها مما يحل اكله وان كانت مذكاة الدم والفرث والطحال والمرارة والمشيمة والفرج ظاهره
وباطنه والقضيب والانثيان والنخاع والعلبا والغدد وذوات الاشاجع والحدق
والحزة تكون في الدماغ وكذا ابن ادريس وزاد فيها المثانة وهو موضع البول وقال الجنيد
لا يوكل من الانعام والوحوش والطحال لانه مجمع الدم الفاسد ولا يوكل الفرث والدم
والنخاع والطحال والغدد والقضيب والانثيين والرحم والحيا والاوداج والعروق
وفي حديث آخر مكان الحيا والاوداج قال سلار لا يوكل الطحال والقضيب والخصيتان والرحم والمثانة

وتابع

وتابع ابن البراج الشيخ لكن اسقط الدم لظهوره على التحريم وقال ابن الجنيد تكون
من الشاة من الحل اكل الطحال والمثانة والغدد والنخاع والرحم والقضيب والانثيين
ولم ينص على التحريم وان كان يطلق الكراهية على التحريم وابن حمزة تابع في النهاية و
قال الشيخ في الخلاف القضيب والطحال والخصيتان والرحم والمثانة والغدد والعلبا
وخرزة الدماغ عندنا محرمة ولم يتعرض فيه لغيرها وجعل ابو الصلاح النخاع والعروق
والمرارة وحبة الحدق مكروها والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية لاحتجاجها فيكون
محرمة ولما رواه ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق ع قال لا ياكل من الشاة عشرة
اشياء الفرث والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحيا
والمرارة وعن اسمعيل بن مرار عنهم عليهم السلام قال لا يوكل مما يكون في الابل
والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال الفرج بما فيه باطنه وظاهره والقضيب والخصيتان
والمشيمة وهو موضع الذكر والطحال لانه دم والغدد مع العروق والنخاع الذى يكون
في الصلب والمرارة والحدق والخرزة التى تكون في الدماغ والدم قال المص في المختلف
هذه الاخبار لم تثبت عندي صحة رجالها والاقوى الاقتصار في التحريم على الطحال
والدم والقضيب والفرث والانثيين والفرج والمثانة والمرارة والمشيمة والكراهية
في الباقي عملا باصالة الاباحة والعمومات قوله تعالى احلت لكم بهيمة الانعام
وكلوا مما ذكر اسم الله عليه قوله البيض تابع الخ قال شيخنا المفيد ويوكل من بيض السمك
ما كان خشنا ويجتنب منه الاملس والمنماع وقال سلار بيض السمك على ضربين خشن و
املس والاول حلال والثاني حرام وكذا قال ابن زهرة وقال ابن ادريس ذهب بعض
اصحابنا الى ان بيض السمك ما كان منه خشنا فانه يوكل ويجتنب الاملس والمنماع ولا
دليل على صحة هذا القول من كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا خلاف في انه يؤيد بالخلاف
الصحابة السمك طاهر ولو كان ذلك صحيحا لما اختلف اصحابنا والمعتمد الاباحة لعموم
قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه ولم يلتفت الى الاحاديث المعول عليها ما ينافي هذا
العموم فوجب المصير اليه قوله ولبن الميتة الخ اختلفوا في لبن الميتة وهو ما حلب
بعد الموت الدابة الطاهر المباح الاكل لبنها في حيوتها فقيل انه مباح اختاره الشيخ في
النهاية والمفيد في المقنعة وابن حمزة وقال ابن البراج هو مكروه وقال ابن ادريس هو
نجس قال سلار لا يوكل اللبان الميتة التى يوخذ من ضروعها بعد الموت واختار المص
مذهب ابن ادريس هنا في المختلف والقواعد وهو الصحيح عندى لانه مائع لاقى محلا

يحسا فيتنجس وكل نجس حرام والمقدمتان ظاهرتان ولما رواه الشيخ عن وهب ابن
وهب عن الصادق عم عن الباقر عم عن علي عم انه سئل عن شاة ماتت فحلب منها لبن
فقال علي عم ذلك الحرام محضا احتج الشيخ بما رواه زرارة عن الصادق عم قال سألته
عن الانفحة تخرج من الجدي الميت قال لا باس به قلت اللبن الذي يكون في ضرع الشاة
وقد ماتت قال لا باس به واجاب المص عنه بالحمل على ما اذا قارب الشاة الموت جمعا
بين الادلة قال الشيخ الخبر الاول الذي رواه وهب ابن وهب ضعيف لان وهب ابن
وهب ضعيف قوله واذا اغتذى الحيوان بعذرة الانسان محضا حرم هنا بحثان
الاول الجلال وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط ان الجلالة هي التي عند المص هو الذي
يتغذى بعذرة الانسان لا غير وهو المشهور بين الاصحاب هو بعد ما قال بتحريم الجلال
وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط ان الجلالة هي التي يكون اكثر علفها العذرة وقال
الشيخ ابو القاسم ابن سعيد ونعم ما قال هذا التفسير صواب ان قلنا بكراهية الجلال
ليس بصواب ان قلنا بالتحريم الثاني الجلال حرام عند المص وكثير من الاصحاب وقال
ابن الجنيد الحلال من سائر الحيوان مكروه اكله وكذا شرب البانها والركوب عليها و
قال شيخنا في الايضاح والاصح الاول ويأتي دليله وللاصحاب فيه ان النبي نهى عن
اكل الجلال او شرب البانها حتى يحبس فقيل هذا نهي تحريم وقيل نهي تنزيه قوله والبقرة
بعشرين هذا قول الشيخ في النهاية والخلاف وابن زهرة وهو اختيار المص وشيخنا
ابو القاسم وقال الصدوق في المقنعة يربط البقرة ثلثين يوما وذكره ابن الجنيد
رواية وقال في المبسوط اربعون كالناقة وتبعه ابو الصلاح واحتج المص بما رواه السكوني
عن الصادق عم قال قال امير المؤمنين عم الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تغذى بثلثة ايام
والبطة الجلالة بخمسة ايام والشاة الجلالة بعشرة ايام والبقرة الجلالة بعشرين يوما و
الناقة اربعون يوما وقال في المختلف والروايات في هذا الباب لا تخلو من ضعف
في السند منها هذه الرواية وسماد رواية مسمع عن الصادق عم قال قال امير المؤمنين
عم الناقة الجلالة لا [illegible] الدجاجة ثلثة ايام وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي اعتبار
الاكثر في المقدار والضابط في الاستبراء انه ينقطع عن ذلك ويطعم علفا طاهرا
وكلما لم يرد على تقديره نص شرعي الى ان يزول عنه اسم الجلال عرفا وكلما ورد على تقديره
نص شرعي ولا معارض فيعتمد عليه ومع المعارض يقدم الاحوط وهو الاكثر قوله
ولو شرب حمل على لحم الخ هذا قول الشيخ في النهاية للرواية وحملها ابن ادريس على الكراهية

دون

دون الحظر وقال لا دليل على تحريم ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها والاجماع
والاصل الاباحة قال المص في المختلف والوجه ما قاله الشيخ لان التحريم تناول الخمر عام في
قليله وكثيره واذا شرب شيء من الانعام ونزل الامعاء يوزع منه اجزاء ولا يعلم ازالتها
عنها بالغسل فالاقدام على اكلها اقدام على ما لا يعلم اباحته بل يظن تحريمه فيكون حراما
ولما رواه زيد الشحام في الموثق عن الصادق عم انه قال في شاة شربت خمرا حتى سكرت ثم
ذبحت على تلك الحال لا يؤكل ما في بطنها ولنا فيه الاباحة معارضة بالاحتياط فان قيل
مستحيل الخ اجمع الكل على تحريم اكل الميتة وعلى تحريم بيعها على غير مستحيل الميتة وقال الشيخ
في النهاية لا يجوز وتبعه ابن حمزة وقال ابن البراج والاحوط المنع وقال ابن ادريس لا يجوز
بيعه وقد رواه انه يباع على مستحل الميتة والاولى اطراح هذه الرواية وترك العمل بها لانها مخالفة
لقول مذهبنا ولان الرسول قال ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وقال شيخنا في الايضاح
هذا هو اختيار والدي وهو الحق عندي لان النبي ص قال لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم
فباعوها ذم على بيع ما حرم الله اكله والميتة محرم عليهم اكلها احتج الشيخ بما رواه الحلبي
في الصحيح عن الصادق عم قال سمعته يقول اذا اختلط الذكي والميتة بيعه ممن يستحل الميتة وابيع
البايع هنا يقصد بيع الذكي واعلم ان المص قال في المختلف هذا ليس بيع حقيقي بل هو استنقاذ
لانه يستنقذ مال الكافرين بالعوض فهو شبيه بالبيع من حيث العوضان لا غير فهو يجا
فلا يرد ان الذي مجهول لان علم شرط في البيع لا في الاستنقاذ وهو عوض عن بدل قوله
ولا يطهر المرق الواقع فيه قليل الدم بالغليان هذا اختيار ابن ادريس والمص وقال الشيخ
ان كان الدم قليلا جاز اكل ما فيه لان النار تحيل الدم وان كان كثيرا لم يحل اكل ما وقع
فيه بعد زوال عين الدم وتغيرها بالنار وان لم تزل عين الدم منها حرم ما خالطه الدم
وحل ما اسكن عليه بالماء ولم يعتبر القلة احتج الاولون بانه قليل ومعنا ما يتنجس فلا يطهر
بالغليان وان اللحم والتوابل قابل للطهارة بالغسل فلا يطهر بدونه كسائر الاعيان
التي هي كذلك واحتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج عن الصادق عم قال سألته عن قدر فيها
جزور وقع فيها قدر اوقية من الدم ايؤكل قال نعم فان النار تأكل الدم والجواب المنع من
صحة السند وقال المص في المختلف عن سعيد الاعرج لا اعرف حاله [illegible]
غيرها قوله ويجوز الاستصباح بالدهن النجس تحت السماء لا تحت الظلال وههنا
مسألتان الاولى هل يجوز الاستصباح به تحت الظلال فقال الشيخ ابن البراج لا يجوز
وجوزه ابن الجنيد مطلقا وقال الشيخ في المبسوط بالكراهية وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح

يقع م

لما رواه الشيخ في الصحيح عن معاوية بن وهب عن الصادق عم قال قلت له جرذ مات
في سمن او زيت او عسل قال اما السمن والعسل فيوخذ الجرذ وما حوله واما الزيت فيستصبح
به وقال في ذلك الزيت يبيعه ويبينه لمن اشتراه ليستصبح به ولم ينقل وفي الصحيح عن
زرارة عن الباقر عم قال اذا وقعت الفارة في السمن فماتت فان كان جامدا فالقها وما يليها
وكل ما بقي وان كان ذايبا فلا تاكله واستصبح به والزيت مثل ذلك الثاني في نجاسة
دخان الاعيان النجسة قيل انه نجس وقواه الشيخ في المبسوط وقال في الخلاف هو طاهر
للاصل والاول ليس بعيد لانه لابد وان يصعد من اجزائه قبل احالة النار لها بسبب
السخونة المكتسبة من النار فاذا لقي الظلال فتاثر بنجاسته وقال ابن ادريس انه طاهر
واختاره المص هنا وفي القواعد وحرم الاستصباح به تحت الظلال تعبدا لا لنجاسة
الحاصلة بالنار ولم يعلم استصحابه شيئا من اجزاء السخونة فيحكم بطهارة الظاهرة قوله
وسقي الدواب المسكر قال الشيخ في النهاية يكره ان تسقى شيء من البهائم والدواب الخمر
والمسكر وكذا قال ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجوز ان تسقى شيء من البهائم والاطفال
الخمر او المسكر والمعتمد قول الشيخ لنا الاصل عدم التحريم ولا تكليف على الدواب والبهائم فلا
تحريم وانما كان مكروها لما رواه ابو بصير عن الصادق عم قال سألته عن البهيمة وغيرها تسقى
او تطعم ما لا يحل للمسلم اكله او شربه ايكره ذلك قال نعم يكره ذلك قوله الاسلاف في
العصير هذه مسالة الاولى قال الشيخ يكره الاسلاف في العصير فانه لا يؤمن ان يطلبه
صاحبه ويكون قد تغير الى حال الخمر بل ينبغي ان يبيعه يدا بيد وان طلب ذلك لم يكن محظورا
وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا فيه نظر لان السلف لا يكون الا في الذمة ولا يتعين
المعين الخارجي الذي عنده وقال المص في المختلف يمكن ان يريد الشيخ بالسلم البيع وشرط
التسليم بعد مدة وقال شيخنا في الايضاح والاجود عندي كلام ابن ادريس الثاني الخلاف
الاصحاب في ان يؤمن على العصير من يستحل شربه قبل ذهاب ثلثيه قال الشيخ في النهاية لا
يجوز وتبعه ابن ادريس وقال نجم الدين ابن سعيد يكره وهو اختيار المص وقال شيخنا في
الايضاح والحق عندي ما اختاره الشيخ لما رواه معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام
قوله ولو مزج الخمر بالخل فاستهلكه الخل لم يحل اعلم انه بين الاستهلاك والاستحالة التي
هي الانقلاب فان الاول قد يحصل باشتباه الحس والثاني لا يمكن الا بتبدل الصورة
النوعية فمن ثم لم يطهر الخمر اذا وقع في الخل فاستهلكه ويطهر بالاستحالة قوله وقيل يحكم
بالمذكية مع انقباضه في النار هذا اشارة الى قول الشيخ في النهاية فاورد عليه انه حكم

في النهاية بانه اذا اختلط الذكي بالميتة وجب اجتنابهما وجوز البيع على مستحل
الميتة وهنا جعل الانقباض والانبساط علامة مطابقة للتمييز بين المذكى والميتة
فاي فرق بينهما والجواب انه في الاختلاط تعين ان احدهما ميتة والاخرى ذكية فقد
اشتبه المحرم يقينا المعلوم وجوده بالمحلل فوجب اجتنابهما قال في المبسوط وفي النار
بين المعلوم نجاسته وما منها لم يعلم انه ميت واما جواز بيعه فمشروط فانه يعلم وجوده ذكي
ويقصد به غيره وقول الصادق عم اذا اختلط الذكي بالميتة باعه على من يستحل الميتة الحق
والضمير في قوله باعه راجع الى الذكي بان يعلم ذكيته ولا يعلم عينه ويكون الاخر لغوا الا
له في الثمن وفي الكل نظر قال شيخنا في الايضاح والاصل التحريم والاعتبار بالنار وان
الاصل هو الموت حتف انفه وهو يقتضي التحريم وسبب الاباحة الذكوة مع جهل السبب لا
يمكن الحكم بوجود المسبب ففي جهل الذكاة لا يمكن الحكم بالحل ويجوز الاستقاء بجلد
الميتة لغير الصلوة وتركه افضل هذا قول الشيخ في النهاية وجعله ابن ادريس رواية و
قال ابن حمزة جلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وقال ابن البراج وان كان
جلود ميتة لم يجز استعمالها على حصير من الوجوه لاجل الدباغ ثم قال ولا يجوز ان يعمل
دلو من جلود الميتة ولا استعماله في الماء وقد ذكر جواز ذلك فيما عدا الشرب والطهارة
والاحوط ترك استعماله في ذلك في غيره ولا هو الاقرب لنا قوله تعالى حرمت عليكم
الميتة وتحريم الاعيان غير ممكن والاقرب مجازاتها جميع المنافع والتصرفات فيحمل
عليه وللاخبار الدالة على المنع من استعمال جلد الميتة احتج الشيخ بالاصل وهو ممنوع
للخروج عنه بالاية قال الصدوق في المقنع ولا باس ان يجعل جلد الخنزير دلوا و
يستقى به الماء وهو مشكل لانه لا يقع عليه الذكوة وهو ميتة فيندرج تحت النهي قوله و
يحرم استعمال شعر الخنزير الخ هذا قول الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وقال ابن
ادريس شعر الخنزير لا يجوز للانسان استعماله مع اختياره على الصحيح من اقوال اصحابنا وان
كان قد ذهب قوم منهم جواز استعماله متمسك بانه لا تحله الحيوة الا ان اخبارنا المتواترة
عن ائمتنا الاطهار صلوات الله عليهم تحريم استعماله والاحتياط يقتضي ذلك قال الاحوط
عدم استعماله او استعمال الشيء منه ما لم يكن له دسم بان يؤكر في فخار ويجعل في النار فان
ذهب دسمه استعمله عند الضرورة والحاجة اليه ويغسل يده عند حضور الصلوة على ما
وردت الاخبار بذلك وهو موافق لما افتى به الشيخ والمعتمد جواز استعماله مطلقا و
نجاسته لا تعارض الانتفاع به بما فيه من المنفعة العاجلة الخالية من ضرر عاجل او آجل

فيكون سابقا عملا بالاصل السالم عن معارضة دليل عقلي او نقلي في ذلك وقد روى
الشيخ عن الاسكاف عن الصادق عم قال قلت اني رجل خراز لا يستقيم عملنا الا بشعر
الخنزير نخرز به قال خذ منه وبرة فاجعلها في فخارة ثم اوقد تحتها حتى يذهب دسمه ثم اعمل به وعن
برد الاسكاف عن الصادق عم قال قلت جعلت فداك انا نعمل بشعر الخنزير فربما نسي الرجل
ويصلي وفي يده شيء منه فقال خذوه وعلوه فما كان له دسم فلا تعملوا به وما لم يكن له دسم
فاعملوا به واغسلوا ايديكم منه وعن سليمان الاسكاف عن الصادق عم قال قلت ان رجلا
سال عن شعر الخنزير نخرز به قال لا بأس ولكن يغسل يده اذا اراد ان يصلي واما المحقق
بطهارته فتنبئ ذهب اليه السيد المرتضى وقد تقدم البحث فيه **قوله** ويحرم الاكل من بيت
غيره من تضمنته الاية الا بالاذن قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يأكل منه بيت من ذكر
اسرفهم في قوله ليس عليكم جناح ان تأكلوا الاية بغير اذنه ولا يجوز ان يحمل منه شيء
وافساده وقال ابن ادريس ولا بأس ان تأكل الانسان من بيت من ذكر اسمه تعالى في قوله
ليس عليكم جناح ان تأكلوا الاية بغير اذنه فاذا دخل البيت باذنه سواء كان الماكول
مما يخشى عليه الفساد او لا يخشى ذلك عليه ما لم ينهه عن الاكل وقد ذهب بعض اصحابنا
انه لا يأكل الا ما يخشى عليه الفساد قال والاول هو الظاهر قال المص في المختلف والمعتمد
قول الشيخ لاطلاق الروايات الدالة على جواز الاكل من غير اشتراط الاذن الدخول
نعم يكفي البناء على الظاهر من حسن ظنه ولا يشترط الاذن نطقا واما تخصيص ما يخشى
عليه الفساد بالجواز كما قاله بعض اصحابنا فلا دليل عليه فالاولى العمل بالاطلاق في
الاول **قوله** ومن الثمرة والزرع مما يمر به على راي جوزه الشيخ في الخلاف والمبسوط الاكل
اختيارا وحرم الحمل واختاره الصدوق وابن ادريس واحتج الشيخ بما رواه الحسين
ابن سعيد عن داود عن بعض اصحابنا عن محمد بن مروان عن الصادق عم قال قلت
له امر بالثمرة فاكل منها فقال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها
ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم واجيب بانها مرسلة فلا نعمل بها قال الشيخ
فقد روى الحسين بن سعيد عن ابي عمر عن بعض اصحابنا عن الصادق عم قال سالته
عن الرجل يمر بالنخل والبستان والثمرة ايجوز ان ياكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة
او غير ضرورة قال لا بأس ومراسيل ابن ابي عمير تقبل لاجماع اصحابنا على العمل بها لانه لا يرسل
الا عن خبر صحيح باتفاق الكل وتوقف المص هنا وقال المص في المختلف وقال شيخنا في
الايضاح وعندي انه جائز حسنا لانه مال الغير معتمد على اختيار الاصحاب ولما رواه الحسين بن علي بن

يقطين

يقطين قال سألت ابا الحسن عم عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر
والمباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا ويأكل بغير اذن صاحبه
كيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره بالقيم وليس له وكم يتعدى الحد الذي يسير
ان يتناول منه شيئا قال لا يحل له ان يأخذ منه شيئا قال الشيخ يحتمل ارادة الكراهية بالنهي
ان الاولى والافضل تجنب ذلك وان لم يكن محظورا **قوله** ويباح المضطر وهو خائف
التلف اجمع الكل على اباحة اكل الميتة للمضطر والخلاف في تفسير المضطر قال الشيخ في
النهاية لا يجوز ان يأكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس فاذا خشيت ذلك كل منها ما
يمسك رمقه ولا يمتلئ منه وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس والمص في المختلف وقال
في المبسوط انها حلال للمضطر ومن في معناه وهو من يخاف المرض ان نزل بالهلاك او
كان ماشيا في سفر من لم ياكل ضعف وينقطع عن الرفقة او كان راكبا متى لم ياكل ضعف
عن الركوب وانقطع عن الرفقة فكل من يخاف في حكم المضطر في الاباحة وقال شيخنا
هنا وفي القواعد جعله مطلقا وكذا من يخاف طول المرض او عسر علاجه وقال شيخنا في
الايضاح وهذا هو الاحوط عندي لان منه حرج ولقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة
اي ما يتوقف عليه التهلكة والمرض كذلك **قوله** واذا جاز الاكل وجب كما جاز من المحرمات
لاستدراك الواجب كالميتة في المخمصة فانه جائز لحفظ النفس الذي واجب فيكون
واجبا لا كل المحرم عند خوف القتل لولاها فانها لا تجب بل تباح **قوله** وان حرم التداوي
به لان التداوي يطلب لحصول الشفاء وهو ممنوع لقول النبي ص لا شفاء في محرم فيكون
قد استعمل لا لغاية مقصودة تحصل به واما دفع العطش فيحصل به ضرورة وكذلك
جاز شرب الخمر لاساغة اللقمة اذا وقعت في الحلق لتحصيل الغاية المقصودة بالشرب
منه **قوله** ويجوز عند الضرورة عند التداوي به للعين المراد به الاكتحال به او التقطير
على العين او الامتزاج بالادوية التي يكتحل بها دون الشرب **قوله** دون الذمي او
المعاهد ويحتمل ان يقتل الذمي والمعاهد لان حفظ المسلم اولى من حفظ الكافر وبعد
تقديره جواز قتلهما او قتل احدهما فمن اولى من كلام ويحتمل التساوي لان كل منهما
كافر فيتخير والاولى قتل المعاهد لان الذمي تقديره واجب والمعاهد يتبرع ولان
الذمي التلف على دون المعاهد **قوله** ولو لم يجد سوى نفسه الخ قوى شيخنا في الايضاح
الجواز لانه لا يمتنع اتلاف البعض لاستيفاء الكل لو كان به آكلة وخشيت فقطعها وقال
الشيخ في المبسوط ليس له ان ياكل من نفسه شيئا الا انه لا ازالة الخوف بالخوف وفرق بينهما

وبين الاكلة لان قطعها قطع سراية وما قطع بـ الاكل احداث سراية والجواب
ان التداوي هنا مقطوع به والغيبة من السلامة فهو اولى بالجواب من قطع سراية
الاكلة قوله ولو وجد طعام الغير ولا ثمن الخ وهنا مسئلتان الاولى هل يجب على المالك
دفعه اليه ام لا قال الشيخ في الخلاف وابن ادريس لا اصالة براءة الذمة وقال في المبسوط
يجب على المالك دفعه اليه لانه منعه معينة على قتل المسلم وكلها يعان به على قتل المسلم فهو حرام
واذا كان منعه حرام فدفعه واجب والاول ظاهرة لانه التقدير لا الثانية لقوله من
اعان على قتل المسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيمة مكتوبا بين عينيه ايس من رحمة الله
والثاني لتراظاهرة وقواه المصنف في المختلف لما فيه من حفظ نفس الغير مع القدرة عليه
وانتفاء الضرر وهو الصحيح عند شيخنا في الايضاح لانه تعاون على البر فكان واجبا
الثاني هل يجب العوض للمالك ام لا فنقول اما ان يكون المضطر معسرا او موسرا فان
كان الاول قيل لا يجب نظر المصنف في غير هذا الكتاب والشيخ ابو القاسم بن سعيد
لوجوبه على المالك ولا عوض على فعل الواجب والحق الوجوب لعصمة مال الغير وفيه جمع
بين الحقوق وان كان الثاني وهو ان يكون المضطر موسرا يجب عليه دفع الثمن الى المالك
اجماعا وانما الخلاف ان طلب زيادة على القيمة السوقية قال في المبسوط لا يجب فيها
وقال المصنف يجب وهو الحق عند شيخنا في الايضاح لان مع وجود القدرة على المطلوب لا ضرورة
اليه فلا يباح قبره عليه لقوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم قوله ولو ثمن معدود عليه بتعيين ولا تخيير وقال الشيخ في المبسوط ولو لم
تمكن المضطر من دفع صاحب الطعام لضعفه اكله وضمنه ولا يحل له الميتة وقال شيخنا
في الايضاح والاصح عندي المنع مع منع المالك ويجوز اكل الميتة قوله ويحرم الاكل
على مائدة يشرب عليها سواء كان شاربه منها بالخاصة او لم سهوا وسواء حضرت المائدة
قبل الشرب او في اثنائه او بعد المنتقض قوله الا الباغي وان الفقهاء اختلفوا في تفسير
الباغي والعادي فقال المصنف الباغي هو الخارج على امام عادل وقال الشيخ في النهاية
هو الذي يخرج الى الصيد لهوا وبطرا فهذا لا يجوز له اكل الميتة وان اضطر اليه وتبعه ابن
البراج وابن ادريس وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي انه لا يباح لا للاول
ولا للثاني وقال الشيخ في النهاية العادي وهو الذي يخرج لقطع الطريق وتبعه المصنف وابن
البراج وابن ادريس وقيل هو الذي يعدو سبعة قوله كتاب الميراث قوله وللابوين مع
البنت السدسان الخ اصل الفريضة في هذه الصورة من ستة لانه اقل عدد يخرج منه ه

النصف والسدس فللابوين السدسان وللبنت النصف يبقى سدس فينبغي ان يقسم على
البنت والابوين اخماسا فنضرب اصل الفريضة وهو ستة في مخرج الكسر وهو خمسة يحصل
ثلثون للبنت خمسة عشر وللابوين عشرة صارت خمسة وعشرين ويبقى خمسة للبنت
ثلثة وللابوين سهمان هذا مع عدم الاخوة فاما مع وجودهم فانهم يحجبون الام
عما زاد عن السدس فنقسم الواحد الفاضل عن السهام ارباعا بين البنت والاب فنضرب
مخرج الكسر وهو اربعة في اصل الفريضة وهو ستة فبلغ اربعة وعشرين للبنت النصف
هو اثنى عشر وللابوين السدسان وهو ثمانية صار عشرين ويبقى اربعة للبنت ثلثة
وللاب منهم واحد قوله وللبنتين الثلثان والباقي ترد اخماسا اصل الفريضة في هذه
المسئلة من ستة فيكون لاحد الابوين السدس وللبنتين او البنات الثلثان فيبقى
سدس فيقسم عليهم اخماسا وطريقه ان نضرب الفريضة وهو ستة في مخرج الكسر وهو خمسة
تبلغ ثلثين للبنتين او البنات بالتسمية والرد اربعة وعشرون فيكون لكل واحدة من
البنتين اثنى عشر وان كن ثلثا فلكل واحدة ثمانية ولاحد الابوين بالتسمية والرد
ستة وعلى هذا القياس وللزوج مع الابوين والبنت حصته الدنيا تقدير هذه المسئلة
هو ان اصل الفريضة من اثنى عشر لان للزوج الربع وللابوين السدسان وبين مخرجيهما
وفق بالنصف فيضرب نصف احد المخرجين في الاخر اما ثلثة في اربعة او اثنين في ستة
يحصل اثنى عشر فيكون للزوج الربع وهو ثلثة وللابوين السدسان وهو اربعة صار
سبعة والباقي وهو خمسة للبنت قوله وان كانت زوجة فالفاضل على السهام يرد
على البنت والابوين اخماسا فنقول للزوجة الثمن وللابوين السدسان فبين نصيبهما
توافق بالنصف فنضرب نصف احد المخرجين في الاخر يحصل اربعة وعشرون للبنت
نصف وهو اثنى عشر وللابوين السدسان وهو ثمانية وللزوجة الثمن وهو ثلثة
فيبقى سهم واحد فيقسم على البنت والابوين اخماسا وهو ينكسر عليهم فنضرب مخرج
الكسر وهو خمسة في اصل الفريضة وهو اربعة وعشرون تبلغ مائة وعشرين للبنت
النصف وهو ستون وللابوين السدسان وهما اربعون وللزوجة الثمن وهو خمسة
عشر يكون مائة وخمسة عشر يبقى خمسة للبنت ثلثة وللابوين سهمان هذا مع عدم
الاخوة ومع وجودهم تقسيم السهم الفاضل على السهام على البنت والاب ارباعا فنضرب
مخرج الكسر وهو اربعة في اصل الفريضة وهو اربعة وعشرون تبلغ ستة وتسعين
فللبنت ثمانية واربعون وللابوين اثنان وثلثون وللزوجة اثنا عشر صار الجميع اثنين

وتسعين ونبقي اربعة للاب سهم وللبنت ثلثة قوله ولاحدهما مع احد الابوين
والبنت حصة الدنيا الخ على تقدير ان يكون احدهما الزوج واحد الابوين والبنت
وفيهما السدس والربع وبين مخرجيهما توافق بالنصف فيحصل من ضرب نصف
احدهما في الاخر اثنى عشر فللزوج ثلثة ولاحد الابوين اثنان وللبنت ستة
ويبقى واحد يقسم على البنت واحد الابوين اربعا فنضرب مخرج الكسر في اصل الفريضة
تحصل ثمانية واربعون للبنت اربعة وعشرون وللزوج اثنا عشر ولاحد الابوين
ثمانية يبقى اربعة للبنت ثلثة ولاحد الابوين سهم واحد وان كان مع احدهما
زوجة فنصيبا الثمن والسدس وبينهما توافق بالنصف فنضرب نصف مخرج احدهما
في الاخر يحصل اربعة وعشرون للبنت اثنا عشر ولاحد الابوين اربعة وللزوجة
ثلثة يبقى خمسة تريد ان نقسمها على البنت واحد الابوين ارباعا فنكسر عليهم فنضرب مخرج
الكسر وهو اربعة في اصل الفريضة وهو اربعة وعشرون تبلغ ستة وتسعين للبنت
ثمانية واربعون ولاحد الابوين ستة عشر وللزوجة اثنا عشر يصير ستة وسبعين
يبقى عشرون للبنت خمسة عشر ولاحد الابوين خمسة قوله ولاحدهما مع الابوين و
البنتين حصة الدنيا اذا كان احدهما زوجا مع الابوين والبنتين كان اصل الفريضة
من اثنى عشر كما تقدم للزوج ثلثة وللابوين ثمانية والباقي للبنتين ويدخل النقص
في الصورتين اي اذا كان احدهما زوجا او زوجة على البنتين قوله ومع فقد الاولاد
يقوم اولادهم مقامهم الخ هذا اختيار المص والشيخين وسلار وابي الصلاح لما
رواه اسحق بن عمار عن الصادق عم قال ابن الابن يقوم مقام ابيه وشرط ابن
بابويه في توريث اولاد الاولاد عدم الابوين واحتج ابن سعيد ابن ابي خلف و
عبد الرحمن ابن الحجاج في قوله ان ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد
ولا وارث غيره انما هو الولد لا غير اجاب الشيخ في الاستبصار بان هذا غلط فان
المراد ولا وارث غيره من الاولاد للصلب لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق
عم قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام الابن وابنة البنت اذا لم
يكن من صلب الرجل احد قامت مقام البنت ولانه لو كان مشروطا بشرط آخر وهو
فقد الابوين لكان قد اقام المشروط مقامه وهو غير جائز قوله وللزوج مع احد
الابوين والبنتين حصة الدنيا وللزوج الربع ولاحد الابوين السدس فبين مخرجي
سهمهما التوافق بالنصف فنضرب نصف الوفق في الاخر يحصل اثنى عشر لاحد الابوين

اثنان

اثنان وللزوجة ثلثة والباقي هو سبعة للبنتين فتنكسر عليهما فنضرب اثنين في
اصل الفريضة تبلغ اربعة وعشرين لاحد الابوين اربعة وللزوج ستة والباقي وهو
اربعة عشر للبنتين لكل منهما سبعة قوله وللزوج مع احد الابوين والبنتين الخ
بين مخرج السهم الزوجة ولاحد الابوين توافق بالنصف فيحصل من ضرب نصف احدهما
في الاخر اربعة وعشرون للزوجة ثلثة ولاحد الابوين اربعة وللبنت ستة عشر فيبقى
واحد يقسم على البنتين واحد الابوين اخماسا فنضرب مخرج الكسر وهو خمسة في اصل
الفريضة فيحصل مائة وعشرون للبنتين ثمانون وللزوجة خمسة عشر ولاحد الابوين
عشرون يبقى خمسة للبنتين اربعة ولاحد الابوين سهم فيحصل لاحد الابوين احد و
عشرون ولكل واحد من البنتين اثنان واربعون فيثبت لابن ثلثان ولابن البنت
الثلث وقال السيد المرتضى وابن ادريس انهم يقتسمون تقاسم الاولاد للصلب ولا اعتبار
بالاباء في اختلاف الانصباء فلابن البنت الثلثان ولبنت الابن الثلث والاقوى عند
شيخنا في الايضاح اختيار المص واستدل عليه برواية عبد الرحمن ابن الحجاج في الصحيح
عن الصادق عم قال بنات البنات تقوم مقام البنت اذا لم يكن للبنت بنات ولا وارث
غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للبنت ولد ولا وارث غيرهن
وفي الصحيح عن سعيد ابن ابي خلف عن الكاظم عم قال بنات البنت يقمن مقام الابن
اذا لم يكن للميت ولا وارث غيرهن احتج السيد بان اولاد الاولاد اولاد بالحقيقة
فيكون للذكر ضعف الانثى اما الاولى فلقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم
واجمعت الامامية على الاستدلال بهذه الاية على تحريم بنات البنت وبنت الابن و
قوله تعالى وحلائل ابنائكم اجمعت الامامية على تحريم زوجة ابن الابن وزوجة ابن
البنت بهذه الاية واللفظ الواحد لا يحمل مع الاطلاق الا على الحقيقة لا على الجمع الحقيقة
والمجاز واما الثانية فلقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
والجواب المنع من الاول ودخولهم في حكم الاناث بنص آخر قوله وكذا اولاد البنت
واولاد الابن يقتسمون المال للذكر مثل حظ الانثيين لاطلاق اولاد البنت و
المختار عند المص ان اولاد البنت يقتسمون نصيب البنت هنا للذكر سهمان وللانثى
سهم الخ وقال ابن البراج سهم للبنت بينهما بالسوية فالذكر مثل الانثى وكذا جعل
اولاد الاخت من قبل الام والجد بعيد لانهما وارثا امهما بالحقيقة قوله ويحبى الولد
للصلب الذكر الاكبر من غير السفيه بثياب بدن الميت وخاتمه وسيفه الخ البحث هنا

في مواضع الاول فيما يقع فيه التخصيص المشهور الاربعة التي ذكرها المص وهي قول الشيخ في النهاية وبه روايات كثيرة متغايرة بالثاني هل هذا التخصيص على سبيل الوجوب او على سبيل الاستحباب نقل المرتضى على الاستحباب وهو ظاهر كلام ابي الصلاح وكلام الشيخين يوهم الوجوب ونقل ابن ادريس على الوجوب وقال المص في المختلف الاقوى الاستحباب للاصل الثالث التخصيص بالقيمة او مجانا ظاهر كلام الشيخين الثاني وعليه نقل ابن ادريس واختياره المرتضى الاول لان الامر تعم يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهذا ظاهر يقتضي مشاركة الانثى للذكور مثل حظ الانثيين في جميع ما يخلفه الميت من مصحف وسيف وغيرهما وذلك ظاهر آيات ميراث الابوين والزوجين فاذا خصصنا الذكر الحبوة من ذلك من غير احتساب بقيمته تركنا هذه الظواهر و وافقه في وجوب القيمة ابن الجنيد وقال المص في المختلف وكلام السيد لا بأس به ولولا الاحتساب بالقيمة لزم الاجحاف على الورثة الرابع قال الشيخان وعلى هذا الكبير ان يقضي عنه ما فاته من صلوة او صيام ولا يعطي اشتراط التخصيص بالقضاء وقال ابن حمزة الولد يأخذ ثياب بدن الوالد وخاتمه وسيفه ومصحفه بخمسة شروط ثبات العقل وسداد الراي وفقدان اخر في سنه وحصول تركة سوى ما ذكرناه وقيامه بقضاء ما فاته من صيام او صلوة وقال المص في المختلف وفيه اشكال فان ثبت فالاقوى دفعه اليه مجانا قوله الا ان الاخت من الاب مع الواحد من الاعمام النصف وللواحد السدس الخ اذا خلف اخت الاب و واحد الام سواء كان هل يختص الاخت من الاب او يرد عليها على قدر النصف فيكون ارباعا فيه خلاف قيل بالاول وهو قول الشيخ في النهاية وهو مذهب محمد بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه واختاره ابن البراج وابو الصلاح وظاهر كلام المفيد وقوى المص قول الشيخ في بعض كتبه ولم يجزم في القواعد شيئا من القولين وقيل بالثاني وهو اختيار ابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن ادريس احتج الشيخ على قوله بانه لو كان ذكرا لكان الباقي له ولان النقص يدخل على الاخت للاب لانه لو كان في الفريضة زوج او زوجة كان له النصف او الربع وللاخ او الاخت او الاخوات من الام السدس او الثلث والباقي للاخت من الاب ولما رواه في الاستبصار عن محمد بن مسلم عن الباقر عم قال سألته عن ابن الاخت لاب وابن الاخت لام قال لابن الاخت من الام السدس ولابن الاخت من الاب الباقي واستضعف المص في القواعد هذه الرواية لان في طريقها علي بن فضال وغيره قوله واحتج ابن ادريس

بان الرواية اولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فسبب الرد اولوا الارحام وهو واحد فيها الا انها في درجة واحدة ولانهم يتوقفون الى الميت بسبب واحد وكذلك اوليائه والجواب انهما يفترقان باعتبار آخر فان النقص يدخل عليهما فكان الفاضل لهما بخلاف الاخرى قوله ولو اجتمع الاجداد والاخوة فالجد للام كالاخ الخ اي اذا اجتمع الاخوة والاجداد من قبل الام والاجداد من قبل الاب والاخوة من قبل الابوين او من الاب مع عدم الاخوة من قبل الابوين كان سهم الجد من قبل الام كسهم الاخ من قبلها يعني كل شيء يحصل لهما يكون بينهما نصفين ولا يزيد سهم احدهما على الاخر وسهم الجد من قبلها كسهم الاخ من قبلها وسهم الجد من قبل الاب كسهم الاخ من قبله قوله ومع الاخت من الاب اشكال اذا اجتمع جد او جدة من قبل الاب مع الاخت واحدة من قبل الاب خاصة كان للجد او الجدة الثلث وللاخت من قبل الاب النصف فيبقى سدس هل يرد على الاخت او يشترك بينها بين الجد والجدة احتمالا استشكله المص ومنشاؤه تساويهما في درجة اولى الارحام التي هي سبب في الرد فيساويان في مطلق الرد على النصيبين او من ان النص على الاشتراك رواية محمد بن مسلم وهي مختصة بالاخت ويختص بالحكم اذ لا قياس عندنا قوله وتصح من مائة وثمانية صورة المسألة ان تخلف الميت عن جدين من قبل امه وجدين من قبل ام امه وكذلك من جانب الاب فاصل الفريضة من ثلثة اسهم للاجداد من الام وسهمان للاجداد من قبل الاب فينبغي لا يقسم الواحد على الاجداد من قبل الام تنكسر عليهم في مخرج الربع فتضرب اربعة في ثلثة تبلغ اثني عشر اربعة للاجداد من قبل الام لكل واحد منهم سهم واحد وثمانية للاجداد من قبل الاب نقسمها اثلاثا تنكسر عليهم في مخرج الثلث فتضرب ثلثة في ستة وثلثين يحصل مائة وثمانية للاجداد من قبل الام ستة وثلثين لكل واحد منهم التاسع وهو اثنان وسبعون للاجداد من قبل الاب فيقسم على الجدين من قبل اب الاب والجدين من قبل ام الاب اثلاثا فكان للجدين اثنان وثلثون وللجدة ستة عشر وكان للجدين من قبل ام الاب اربعة وعشرون للجد ستة عشر وللجدة ثمانية قوله ولو كان معهما خال او عمة او كان عوض العمة الخ هذه المسألة اجماعية من الامامية وهي من مواضع النكت اذا اجتمع معهما خال او خالة ففيها احتمالات الاول حرمان ابن العم ومقاسمة الخال والعم وهو مذهب عماد الدين القمي يعرف بالطبري وهو من الفضلاء والمجتهدين في مذهب الامامية

المنبترم

لان هذه المسئلة على خلاف الاصل فيقتصر فيه على محل النقر وصورة النص انما هو اذا
لم يكن غيرهما فلا يتعدى الحكم الثانى حرمان العم وابن العم وهو مذهب سديد الدين
محمود الحمصى لان ابن العم اولى من العم فلا يرث العم مع وجود ابن العم والخال اولى من
العم لما رواه سلمة بن محمد عن الصادق ع قال فى ابن العم والخالة فان المال للخالة وقال
فى ابن عم وخال وقال المال للخال فاختص الخال بالمال الثالث المال لابن العم لان
الخال مساو للعم فى المرتبة وابن العم يمنع العم ومانع احد المتساويين مانع للاخر والاظهر
يكونا متساويين الرابع كون المال بين الخال وابن العم ومنع العم لصورة الاجماع
واذا لم يرد النص بمنع الخال فيقتسمان المال وحكى شيخنا فى الايضاح قال قال والدى
والمعتمد هذه الاحتمالات متنافية وافضل التحقيق نصير الحق والدين محمد بن الحسن
الطوسى قدس الله روحه وافاض على مرقده المراحم الرحمانية وانا اقول الاصح عندى الاول لانه
اقتصار على محل النص المخصص لعموم القران فى قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى
ببعض واشهد الكل لهذه الاية على ان الاقرب يمنع الابعد خرج فى الصورة الاجماعية
فيبقى الباقى على حكم العموم قوله ولو اجتمع الاخوال المتفرقون مع الاعمام المتفرقين
الخ تصوير هذه المسئلة ان تخص الاب ولا به اخ واخت من قبل الابوين واخ واخت
من قبل الاب خاصة واخ واخت من قبل الام خاصة وللام ايضا اخ واخت من قبل
الابوين واخ واخت من قبل الاب خاصة كاخ واخت من قبل الام خاصة فالذى يتقرب
بالاب خاصة مع وجود من يتقرب بالابوين من الاعمام والاخوال لا يكون له شىء
فنقول اصل الفريضة من ثلثة واحد للاخوال واثنان للاعمام فالواحد الذى للاخوال
تنكسر عليهم فى مخرج الثلث فنضرب ثلثة فى ثلثة تحصل تسعة ثلثة للاخوال وستة
للاعمام ومن الثلثة واحد للاخوال من قبل الام تنكسر عليهما فى مخرج النصف فنضرب
الاثنين فى تسعة تبلغ ثمانية عشر للاخوال ثلثها وهو ستة وثلثها وهو اثنان للاخوال
من قبل الام لكل واحد واحد والاربعة الباقية من الثلث للاخوال من قبل الابوين لكل واحد
اثنان ويبقى اثنا عشر للاعمام تنقسم اثلاثا اربعة للاعمام من قبل الام لكل واحد اثنان
والثمانية الباقية تنقسم اثلاثا بين الاعمام من قبل الابوين فتنكسر عليهم فى مخرج الثلث
فنضرب ثلثة فى ثمانية عشر تبلغ اربعة وخمسين للاخوال ثمانية عشر منها للاخوال من قبل
الام ستة لكل واحد ثلثة وللاخوال من قبل الابوين اثنى عشر لكل واحد ستة والباقى وهو
ستة وثلثون تنقسم على الاعمام اثلاثا الثلث وهو اثنا عشر للاعمام من قبل الام بالسوية

لكل واحد ستة واربعة وعشرون للاعمام من قبل الابوين للعم ستة عشر وللعمة
ثمانية ولو كان الخال من قبل الام واحد وكذا العم من قبلها فالفريضة من مائة و
ثمانية قوله ولو اجتمع عم الاب وعمته وخاله وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها
الخ اصل المسئلة من ثلثة واحد للخالة والعم والعمة من قبل الام بالسوية تنكسر عليهم
فى مخرج الربع فنضرب اربعة فى ثلثة تبلغ اثنى عشر المتقرب بالام المذكورين اربعة
وللمتقرب بالاب ثمانية تنقسم بين خال الاب وخالته وعمه وعمته اثلاثا تنكسر عليهم
فى مخرج الثلث فنضرب ثلثة فى اثنى عشر تبلغ ستة وثلثين للمتقرب بالام اثنى عشر
بالسوية وللمتقرب بالاب اربعة وعشرون لخالته وخالته ثمانية تبقى ستة عشر تقسمها
بين عم الاب وعمته اثلاثا تنكسر عليهم فى مخرج الثلث فنضرب ثلثة فى ستة وثلثين
تبلغ مائة وثمانية للخال والخالة والعم والعمة للام ستة وثلثون لكل واحد تسعة يبقى
اثنان وسبعون لعم الاب وعمته ثمانية واربعون ولخالته ولخالته اربعة وعشرون
وذكر العم فى القواعد ويحتمل ان يكون لعم الام وعمتها ثلثا الثلث بالسوية وثلثه
لخالتها وخالها بالسوية وجه الاول عموم النص ان قرابات الام يتساوون فى الثلث
وهو المشهور بين الاصحاب والاحتمال الثانى ذكره افضل المحققين نصير الدين الطوسى
فى فرائضه وجه ان الاخوال مطلقا لهم الثلث والاعمام ضعفهم فيتحقق ذلك فى
الاعمام الام واخوالها قوله ولو اجتمع سببان متساويان ورث بهما كابن عم لاب هو
ابن خال الام رجل اسمه زيد وله اخ من قبل اخيه اسمه عمرو واخت لام اسمها زينب
فتزوج عمرو بزينب وجاء منها ولد اسمه خالد وجاء لزيد ايضا ولد اسمه بكر فبكر ابن
خالد لابيه فى ابن خاله لامه قوله وابن عم هو زوج وعمة لاب هو خالة لام مثاله امرأة
اسمها زينب لها اخ لاب اسمه زيد واخت لام اسمها فاطمة فتزوج زيد بفاطمة وجاء
منها ولد اسمه عمرو وعمته زينب عمرو لابيه وخالته لامه قوله وعلى الامام على راى المشهور
بين الاصحاب وهو الاولى ان يكون المال كله للزوج نصفه بالتسمية والنصف الاخر بالرد
واختيار السيد المرتضى والشيخ المفيد ومحمد بن بابويه وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس
وقال بعض الاصحاب ان الباقى للامام ع وبيهم من تحرى كلام سلار استضعافا قال رد
قال شيخنا فى الايضاح والاقوى عندى الاول وهو اختيار والدى المصنف لما رواه محمد بن
قيس فى الصحيح عن الباقر ع فى امرأة توفيت ولم يعلم احد لها زوج قال الميراث لزوجها
وفى الصحيح عن ابى بصير قال ورد عن ابى عبد الله ع فى ابن على ع فاذا ليس لها الزوج

يجوز المال اذا لم يكن غيره وكثير من الروايات في هذا المعنى ليس هنا موضع ذكرها
ان الشيخ روى عن جميل ابن دراج في الموثق عن الصادق عم قال لا يكون الرد على الزوج
ولا زوجة قال الشيخ لا تنافي بين هذين الخبرين والاخبار الاول لا يعطى الزوج المال
كله بالرد بل يعطيه النصف بالتسمية والباقي بالرد اجماع الطائفة المحقة والرد المنفي
هو رد ذوي الارحام قوله والا فعلى الامام على راي في هذه المسألة ثلثة اقوال الاول
انه مع فقد كل مناسب ومسابب غيرها يرد عليها وهو الظاهر من كلام المفيد في آخر
باب ميراث الاخوة من كتاب المقنعة وهو قول نادر الثاني ان لها الربع والباقي
للامام عم وهو قول السيد المرتضى وعلى ابن بابويه في رسالته والولد في المقنع وابن
البراج وابن ادريس الثالث انه يرد عليها حال الغيبة سواء دخل او لا وهو مذهب ابن
بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه وروى فيه عن ابي بصير عن الباقر عم قال سالته
عن امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فال له والمراة لها
الربع والباقي للامام نقله ابن بابويه في حال غيبته عم فانه يرد على المراة لما رواه
محمد بن محبوب عن ابان ابن عثمان عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم في امراة ماتت و
تركت مالا قال المال له قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي انه لا يرد على الزوجة
مطلقا للرواية والمتقدمة وهي رواية ابي بصير عن الباقر عم قوله الا ان غنيمة المريض
فان نكاح المريض مشروط بالدخول اما ارثها منه مشروط بالدخول قبل الفسخ واما ارثه
منها هل هو مشروط بالدخول ام لا جزم الشيخ في هذا الكتاب باشتراطه واستشكله
في القواعد ومنشاؤه ان النسبة المحض ترتب ارثه عليه بالنسبة اليه والا لم يكن صحيحا لانه
معنى الصحة ولانه يصح النكاح هو اثر مختص به وثبوت الاثر يستلزم ثبوت المؤثر فيثبت
الاثر الآخر وهو التوارث ومنع ارثها من المانع نص الشارع عليه وثبوت المانع
بالنسبة الى الآخر لا امرين لا يستلزم ثبوته بالنسبة الى الآخر لانه مختص فيقتصر فيه على
موضع اقتضاء المخصص لا غيره ومن حيث قولهم نكاح المريض مشروط بالدخول ولم يحصل
الشرط فلا يحكم بالصحة بثبوت الاثر ولا يحكم بوجوده دون المبدأ ايض الحسن من
غير العلم بوجود المبدأ وهو مع قوله وللاخيرة ربع الثمن والباقي بين الاربع اصل
الفريضة من ثمانية وللزوجات واحد فتنكسر عليهن في مخرج الربع فتضرب اربعة في
ثمانية تبلغ اثنين وثلثين للزوجات اربعة للخامسة ويبقى الثلثة الباقية من
نصيبهن على الباقيات تنكسر عليهن في مخرج الربع فتضرب اربعة في اثنين وثلثين

تبلغ

تبلغ مائة واربعة وعشرين للزوجات ستة عشر والباقي للباقي الورثة والذي للزوجات
وربعه للخامسة وهي اربعة يبقى اثنى عشر لكل واحدة ثلثة قوله والتحرير على راي اجمع المسلمون
على ان الزوج يورث من جميع ما تخلفه المراة مطلقا واختلف اصحابنا في الزوجة
اذا كان لم يكن لها ولد منه على اقوال ثلثة الاول ما ذكره المص انها لم ترث من رقبة
الارض شيئا وتعطى حصتها من قيمة الالات والابنية والنخل والشجر وهو الاشهر من
الاصحاب والروايات عليه اكثر وهو مذهب اظهر الثاني انها تمنع من الدور
والمساكن وهو مذهب المفيد وابي الصلاح وابن ادريس الثالث انها ترث من قيمة
الارض ايضا والاول اختيار والدي وهو الاقوى عندي واستدل بروايات ليس هذا
موضع ذكرها قوله ولو خلف مع الولد الكافر زوجة مسلمة فلها الثمن هذه المسألة
مبنية على ان الزوجة مع عدم الولد هل يرد عليها ام لا فيه اقوال ثلثة كما تقدم فعلى
القول بانه يرد عليها لا بحث في انه يكون الكل لها في هذه الصورة لانه كلما كان للميت
وارث للكل على تقدير عدم غيره غير الامام مسلم فانه يمنع الوارث على تقدير
اسلام وان منع كل من عداه من الموجودين او شاركهم والزوجة هنا كذلك وعلى
القول بانه لا يرد عليها مطلقا هل يكون لها النصيب الادنى او الاعلى يحتمل الاول
لان الكافر يورث الكل ولان الزوجة هنا غير وارثة لما عدا نصيبها فيكون بالنسبة
اليه كالمعدوم فلا يمنع الولد وانما ترث الزوجة مع الثمن لعموم الاية وهو اختيار
المص في هذا الكتاب في القواعد ويحتمل الثاني لان النسب سبب للارث ومانع
الارث غيره او حاجب بشرط عدم مرقبا العكس مانع السبب فلو ورثت الزوجة الكل
على تقدير انفرادها منعت الولد فالمسلم يمنع الكافر كلما يرثه المسلم على تقدير عدم
سببها الكافر والزوجة مع عدم الولد ترث الربع فكذا مع وجود الكافر معها بالنسبة
الى ارثها كالمعدوم فيكون لها الربع وهذا هو الاصح عند شيخنا في الايضاح والباقي
بعد الربع ليس لها على القول بعدم الرد مطلقا لان الامام لا يمنع الكافر من ارثه
من الكافر ويحتمل ان يكون للامام لان الكافر لا يشارك المسلم في ارث لان الاسلام
في الارث مانع للكافر والمتانعات لا يجتمعان ولان كون الربع لها مبني على فرضه غير
وارث ومشاركته مبنية على فرضه وارثا فلو شاركها والربع لها لحكم بقضية واحدة
في مسلمين متنافيين وقد نص النبي صلعم وعلى القول بانه يرد عليها مع غيبة الامام
عم لا مع ظهوره فان كان عم ظاهرا كان الباقي بعد الربع او الثمن للامام عم وان كا

عا بيا كان لها واعلم ان قول المص ان للزوجة الثمن والباقى للولد يشير الى فائدة
وهى ان القول بان لها الثمن يستلزم القول بكون الباقى له لان انما يقصود ذلك على تقدير
كونه وارثا حاجبا فلا يمكن القول بان الباقى بعد الثمن للامام حينئذ قوله لو كان الوارث الاما
فهو اولى قول كثير من الاصحاب واختاره شيخنا نجم الدين ابن سعيد لما رواه الشيخ عن
ابى بصير قال سالت ابا جعفر عن رجل مسلم مات وله ام نصرانية وله زوجة وولد مسلمة قال
فقال ان اسلمت امه قبل ان يقسم ميراثه اعطيت السدس قلت فان لم يكن له امرأة ولا ولد
ولا وارث له سهم فى الكتاب من المسلمين وامه نصرانية وله قرابة نصارى ممن له سهم
فى الكتاب لو كانوا مسلمين لمن يكون ميراثه قال ان اسلمت امه فان جميع ميراثه لها وان لم
تسلم امه واسلم بعض قرابته ممن له سهم فى الكتاب فان ميراثه له وان لم يسلم
من قرابته احد فهو للامام وقيل لا يرث لان الامام كالوارث الواحد ونقله المص فى
القواعد والشيخ نجم الدين ابو القاسم عن بعض الاصحاب والقول الثالث ذكره المص
فى الكتاب وهو التفصيل وهو اختيار الشيخ فى المبسوط فانه قال غير ومن اسلم بعد قسمة
المال فلا ميراث له وكذلك ان كان الذى استحق التركة واحدا ولم يكن وارث فنقلت
الى بيت المال فلا يستحق من اسلم بعده على المال وهذه تدل بمفهومه على انه اذا لم ينقل يكون
هو اولى وتقريره انه اذا نقل لم يستحق شيئا وقال شيخنا فى الايضاح والاقوى عندى الاول
قوله كذا البحث لو كان الميت كافرا الخ كل من كان واحد ابويه مسلما حال العلوق به فانه ان
ارتد يكون عن فطرة لان الحكم الكفر يلحق الميت لاحال العلوق ولا بعده وكل من لم يكن
احد ابويه مسلما حال علوقه لحقه حكم الكفر فاذا اسلم احد ابويه مسلما حال العلوق لحقه
حكم الكفر فاذا اسلم احد ابويه لحقه حكم الاسلام بعد حكم الكفر فاذا ارتد صار مرتدا
عن غير فطرة فالضابط ان كل من ارتد عن اسلام مسبوق بحكم الكفر عليه يكون عن غير
فطرة والا كان عن فطرة قوله ولا انفاق على ما اى وقيل ينفق الانفاق على الاولاد ويتبين
حتمها فان بلغ الاولاد المسلمين فهم احق بالتركة على رواية مالك ابن اعين وان
اختاروا الكفر استقر ملك الوارثين على ما ورثا ومنع الاولاد وفيه اشكال ينشاء من
اجراء الطفل مجرى ابيه فى الكفر وسبق القسمة على الاسلام يمنع الاستحقاق قوله ولو
قسم بعض ثم عتق او اسلم شارك فى الجميع اى فيما قسم وفيما لم يقسم ان كان مشاركا لهم
فى المرتبة واختص ان كان اولى منهم لان التركة اسم لمجموع المتروك ولم يقسم
المجموع فيصدق انه اسلم على تركة قبل قسمتها وكل من اسلم على تركة قبل قسمتها يورث فهذا

يورث

يورث اما البعض ان شارك والكل ان كان اولى والكبرى اجماعية والصغرى ظاهرة
اذا لصدق فانه لم يقسم الكل هو التركة ويحتمل ان يورث فيما لم يقسم وان كان اولى الخص
والاشارك ولا يورث فيما قسم اما الاول فلان القسمة مانعة من الارث وقد تحقق
هذا المانع فى ذلك البعض وكلما تقدم مانع لحكم انتفى الحكم فيصل تحقق المانع ولانه
لو كان التركة لشق القسمة فكذا لو كان بعضها اذ لا اعتبار بزيادتها ونقصانها
فى ثبوت الحكم ولانا نعتبر فيكون وضعا اللفظ الشارع فلا يعتبر اما الثانى فلانه
تركة لم يسلم وقد اسلم وارث مع وجوده اكثر الوارث واما الثالثة عيره عليها ويورث
اما الاول فلانه قال تركة ميت هذا معنى التركة واما الثانية وهى انها لم تقسم فكما
الفرض المقرر واما الثالثة فاجماعية والنص عليها قال شيخنا فى الايضاح وهذا
هو الاقوى عندى ويحتمل ثالثا صغر مطلقا لانه يصدق وجود القسمة فى التركة و
هذا ضعيف لان قسمة البعض لا يستلزم صدق القسمة على الكل فغير احتمال الثالثة و
كذا البحث فى العتق من غير فرق قوله ويقهر المالك على البيع سواء كان ابا او ابنا او
غيرهما الخ اختلف الناس فى الوارث الذى يشترى على اقوال الاول قول الشيخ فى النهاية
وابن زهرة وقطب الدين الكيدرى انه كل وارث حتى الزوج والزوجة الثانى من
قول ابن الجنيد انه يشترى كل ذى رحم واختاره ابن البراج وابو الصلاح الثالث
قول المفيد وهو الاختصار على الوالدين والولد للصلب دون غيرهم من الاجداد
والاولاد والقرابات وهو اختيار ابن حمزة وقواه ابن ادريس الرابع قول المرتضى
فى الانتصار وصورته مما انفردت به الامامية ان مات وخلف مالا وابا مملوكا او
اما مملوكة فان الواجب ان يشترى ابوه وامه من تركته ويعتق عليه ويورث باقى
التركة وهذا القول لا تصريح فيه بمنع من عداهما او لا ذكر الولد ايضا الخامس قول
الصدوق فى المقنع اذا مات رجل وترك مملوكة او ابا فان امير المؤمنين عم امر ان يشترى
الام من مال ابنها ثم عتق السادس على ابن بابويه اذا مات رجل حر وترك اما مملوكة
فان امير المؤمنين عم امر ان يشترى الام من مال ابنها ثم يعتق فيورثها السابع قول
الحلبى انه يجب شراء الابوين خاصة دون غيرهم الثامن قول المص انه يجب فك
كل ذى رحم الابوان والاولاد وغيرهم سواء قال شيخنا فى الايضاح الصحيح عندى قول
والدى المص والمستند الكل الروايات قوله ولو قصر نصيب احدهم اشترى الاخر واعتق و
اخذ المال استشكله المص فى هذه المسئلة فى القواعد ومنشاؤه من حيث ان الوارث

هو المجموع ولو نقص التركة بالقصة وكلما لم تف التركة بقيمة الوارث لم يملك بعضه
فلا ينعتق احد منهم هنا ولانه لو فات فاما ان يعتق بعض كل واحد لا بعينه واما ان
يكون في بعض بعينه او غيره والاول باطل لان هذه المسئلة فرع على ان التركة اذا لم تف
بكل قيمة الوارث لا يعتق بعضه بل يكون للامام عم كما ذكره في المتن والثاني ايضا باطل
لانه ليس موجود فكيف يباع ويملك الميراث وتساوى الكل فيه والترجيح من غير مرجح
مح وكذا الثالث لان الوارث لا نصيب له حتى يرجح به لان اضافة النصيب اليه اضافة تخصيص
وتقدير او شرعوا فواكان على حرية فلا يرجح بها على الاخر والرابع باطل بالاجماع فلا
يعتق شئ منهم ومن حيث وجود قريب يرث بتقدير الحرية فيجب شراؤه ولعموم النص
قال شيخنا في الايضاح وهذا هو الصحيح عندي وانما وجب شراؤه هنا ولم يجب لبعض
الوارث الواحد لان في الواحد لم يحصل تحريره وثبوت الضرر على المالك بالتبعيض
وهو هنا منتف قوله ولو قصر الربع و هذه التركة عن الثمن نقل هنا الرواية التي ذكرها
الشيخ في الصحيح عن سليمان ابن خالد في الصحيح عن الصادق عم قال كان علي عم اذا مات
رجل وله امراة مملوكة اشتراها وعتقها ثم ورثها قال الشيخ في الاستبصار الوجه
في هذا ان امير المؤمنين عم كان يفعل ذلك على طريق التبرع لانا قد بينا ان الزوجة
اذا كانت حرة ولم يكن هناك وارث لم يكن لها اكثر من الربع والباقي يكون للامام
واذا كان المستحق للمال فله امير المؤمنين عم جاز ان يشتري الزوجة ويعتقها
ويعطيها بقية المال تبرعا دون ان يكون ذلك واجبا وقال المص في المختلف
ونعم ما قال الذي ذكره الشيخ محتمل لكن تعليله وفيه نظر لان كون الزوجة لها الربع
لا غير لا ينافي ما تضمنته الرواية لاحتمال ان يكون ثمنها اقل من الربع ومع احتمال
التبرع لا يبقى حجة على قول احد من الائمة قوله وفي الخطاء قولان القاتل عمدا ظلما
لا يرث اجماعا وفي الخطاء اقوال ثلثة الاول يرث مطلقا اي من التركة والدية وهو
اختيار المفيد وسلار والثاني يمنع مطلقا اي من التركة والدية وهو قول ابن ابي عقيل
الثالث يمنع من الدية دون ما سواها من باقي التركة وهو اختيار الشيخ وابن الجنيد والمرتضى
وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس واختاره المص في القواعد
وفي هذا الكتاب احتج الاولون لما رواه عبد الله ابن سنان في الصحيح عن الصادق
عم قال سألته عن رجل قتل امه قال ان كان خطاء ورثها وان كان عمدا لم يرثها
احتج القائلون بالثاني لما رواه هشام ابن سالم في الصحيح عن الصادق عم قال قال

رسوله

رسول الله صلعم لا ميراث للقاتل وهذا عام في القاتل والاول عام في الدية وغيرها
من التركة احتج القائلون بالثالث بانه وجه الجمع بين الاخبار المطلقة قوله وهل يرث
المتقرب بابيه قيل نعم وفيه نظر منشأ النظر من حيث ان الموروث الاب باعتراف النسب
واقراره لا باعتبار ثبوت النسب في نفس الامر واقرار الاب لا ينفذ على غيره من اقاربه
فلا يرثهم ولد الملاعنة قوله قيل اشارة الى قول ابي الصلاح وابن ادريس فانهما ذهبا
الى ان ولد الملاعنة يرث المتقرب بابيه بعد اقرار الاب بنسبه لا يرث الاب فيرثهم
لان العلة في ارث الاب ثبوت النسب بالنسبة الى الاب فيعود بالنسبة الى الاقارب ايضا
وقيل يرثهم ان اعترفوا به وكذا الاب في اللعان ويرثونه واستحسن ذلك المص في القواعد
وقال شيخنا في الايضاح وهذا هو الاقوى عندي قوله ويرث الدية كل مناسب ومسابب
عدا من يتقرب بالام خاصة وهو قول في النهاية الثاني يرثها جميع الورثة وهو قول
في المبسوط والخلاف الثالث يرثها الوالدان في الاولاد فان فقدا ورثها الاخوة والاخوات
من قبل الابوين والعصبة فان لم يكن هناك ولو كان ميراثه للامام عم والزوج والزوجة
يرثان من الدية قوله واما ولد الزنا فلا يرثه ابواه اعلم ان ولد الزنا لا يرث بالاجماع
وهل ترثه امه فيه قولان اختار الشيخ في النهاية والمص وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس
انها لا ترثه وقال ابن الجنيد وابو الصلاح ترثه امه قال شيخنا في الايضاح والحق
عندي اختيار الشيخ ووالدي المص رحمهما الله لانتفاء النسب الشرعي فليس بولد حقيقة فلا
يدخل في العموم ولما رواه عبد الله ابن سنان في الصحيح عن الصادق عم قلت فان مات ولد
الزنا وله مال من يرث المال قال الامام وعن زيد الشحام عن الصادق عم قال ايما رجل
وقع على جارية حراما ثم اشتراها وادعى ولدها فانه لا يورث منه فان رسول الله صلعم قال
الولد للفراش وللعاهر الحجر احتج القائلون بان امه ترثه بما رواه يونس قال ميراث ولد
الزنا لقرابته من قبل امه وميراث ولد الملاعنة قال الشيخ هذه رواية موقوفة لم
يسندها يونس الى امام وروى الحسن ابن عمار عن الصادق عم وعن الباقر عم ان
عليا عم كان يقول ولد الزنا وابن الملاعنة ترثه امه واخوته لامه وعصبتها وتاول
الشيخ بانه يجوز ان يكون قد سمع الراوي هذا الحكم في ولد الملاعنة فظن
ان حكم ولد الزنا حكمه واعلم انه لا اعتبار بهذه الروايات مع حكم النص بنفيه عنه
قوله ومن تبرأ عند السلطان عن جريرة ولده وميراثه لم يصح على رأي وقيل ان ميراثه
لعصبة امه دون ابيه وهو قول الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا

خلافا لاجماع اصحابنا ولاجماع المسلمين واعا هذه رواية شاذة ممن اضعف الاخبار
اوردها شيخنا ايراد الاعتقاد وقد نص في شهايريان على انه لا يصح التبرى والاخبار
ان الرواية شاذة احتج المص على بطلان ما في النهاية بعدم صحة التبرى وان اباه
يحتمله يرثه لعموم القران وقال شيخنا في الايضاح وهذا هو الحق صدوق وقد روى
الصدوق عن ابي بصير قال سالته عن المخلوع يتبرأ منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه
وجريرته لمن ميراثه فقال علي عليه السلام هو اقرب الناس اليه والا الامر فيهما على ما ذكره
الشيخ في النهاية فلا يصح الاحتجاج بها قوله الاشتباه في التقدم والتاخر الا في الغرق
والهدم كل ذي سبب لا يعلم ثبوته الا من مبدا ثبوته فالحكم بوجوده مع جهل سببه
محال واذا تقرر ذلك فنقول الارث انتقال حق مالي او متعلق بالمال من شخص
الى غيره بسبب الوفاة والسبب الشرعي او السبب الشرعي بالميراث ومبداه لا يعلم الا
به فالحكم بالميراث من دون العلم بمبدا ثبوته محال ومن ثم لا ميراث مع اشتباه التقدم
والتاخر في الموت لان مبدا الميراث وفاة الموروث وحياة الوارث بعده فاذا لم
يعلم لم يحكم بالميراث وانما حكمنا بالغرق والهدم بتخصيص الشارع وتخصيصه عليه
قد جعل وفاة كل منهما الحصول سبب الميراث الاخر منه ولا يمكن فرضهما باعتبار واحد
كان يرث مما ورث منه لانه يستلزم احد الامرين اما فرض الحياة بعد الوفاة او اجتماع
النقيضين واللازم بقسميه باطل اما الثاني فبالضرورة واما الاول فللعلم الضروري و
ما اختاره المص هنا هو قول المفيد واختاره المص في المختلف وهو الاصح عند شيخنا في
الايضاح لما تقدم ونص ابن حمزة على تعميم الحكم في كل الاسباب كالحرق والقتل بالسيف
وغيرهما الا من مات حتف انفه واشتبه تقدم احدهما بالاخر وظاهر كلام الشيخ في النهاية
والمبسوط يدل على ذلك وكذلك قول ابن الجنيد وابو الصلاح واحتجوا بان العلم اشتباه
التقدم والتاخر في الموت المستند الى السبب وهي موجودة في القتل بالسيف والحرق و
غيرهما من الاسباب ووجود العلة يستلزم وجود المعلول والجواب المنع من علية المذكورة
لاي دليل دل عليها او قال المص في المختلف قول ابن حمزة لا يخ من قوة الا ما ورثه هذا
قول الشيخ وابن ابي عقيل وابي الصلاح وابن حمزة وابن البراج وابن الجنيد وقال المفيد
وسلار يورث مما ورث منه ومختار شيخنا في الايضاح الاول لوجوه الاول ان ثبوت
ذلك يستلزم المحال لانه لو ورثه مما ورث منه يستلزم فرض الميت حيا في حال واحدة
وهو فرض اجتماع النقيضين الثاني قال الشيخ في المبسوط لو ورث مما ورث صاحبه منه

لم ينقطع القسمة ابدا الثالث ما رواه حمران بن اعين عمن ذكره عن امير المؤمنين
عم في قوم غرقوا جميعا اهل البيت قال يورث هؤلاء من هؤلاء ولا يورث هؤلاء
من هؤلاء مما ورثوا من شيء احتج المفيد بانه لولاه لكان التقديم فائدة والجواب لا يلزم
من عدم العلم بالفائدة عدمها فاكثر علل الشرع والمطالب المعتبرة في نظر الشارع
تعجز عقولنا عن ادراكها فيجب اتباع النص من غير اعتبار علة اخرى قوله ويقدم
الاضعف في التوريث تعبدا قال الشيخ لا يجب تقديم الاضعف في التوريث وظاهر كلامه
في النهاية يدل على الوجوب ولا ثمرة في هذا التقديم على قول المص وانما يظهر فائدته على
قول من يقول بانه يورث الاخر منه قوله ولا شيء لورثة ذي المال لما رواه عبد الرحمن بن
الحجاج في الصحيح عن الصادق عم في اخوين كان لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس
له شيء ركبا في السفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات اولا قال الميراث لورثة الذي ليس له
شيء ولم يكن لورثة الذي له المال شيء قوله خاتمة المفقود الخ اختلف الاصحاب في
ميراث المفقود وقسمته على اقوال خمسة الاول انه لا يقسم امواله حتى يعلم موته اما
بالبينة او بمضي مدة لا يعيش مثله اليها عادة وهو اختيار الشيخ في الخلاف و
المبسوط وابن البراج وابن حمزة وهو اختيار المص وشيخنا نجم الدين بن سعيد الثاني
ابن الجنيد النظر في ميراث من فقد في عسكر قد شهد هزيمته وقتل من كان او اكثرهم
اربع سنين وفي من لا يعرف مكانه في غيبته ولا خبر له عشر سنين والماسور في يد العدو
يوقف ماله ما دام خبره والامة الى عشر سنين الثالث قال السيد المرتضى المفقود يحبس
ماله عن ورثته قدر ما يطلب في الارض كلها اربع سنين فان لم يوجد بعد انقضاء
هذه المدة قسم المال بين ورثته وروى الصدوق عن اسحق بن عمار وقال ابو الحسن عم
في المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم ثم قال رحمه الله يعني بعد ان لا يعرف
حيوته ولا يعلم في اي ارض وبعد ان يطلب من اربعة جوانبه اربع سنين ولا يعرف له
خبر حيوته لامر موته في تقدم امر الزوجة المتوفى عنها زوجها وتقسيم امواله بين الورثة على
سهام الله عز وجل وفرايض الربع قال المفيد يدفع ماله الى الوارث الملي ولث ملاءة
وهو ضامن له ان عرف خبره قال لا باس ان يبيع الانسان عقار المفقود بعد عشر سنين
من غيبته وفقده وانقطاع خبره ويكون البايع ضامنا للثمن والدرك فان حضر المفقود
وخرج اليه من حضر الخامس قال ابو الصلاح اذا فقد احد الورثة عزل نصيبه حتى يكشف
السلطان خبره اربع سنين فان عرف حيوته فهو له والا قسم بين الورثة قال شيخنا في الايضاح

والاصح عندى الاختيار والذى حكيناه اولا لان الاصل البقاء وعصمة مال الغير حتى
يعلم سببا شرعيا لزوالهما يكون الحكم بالمثبت مع جهل ثبوت ضده ولما رواه معاوية
ابن وهب عن الصادق عم فى رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدرى اين يطلبه
ولا يدرى احى ام ميت ولا يعرف وارث ولا نسب له ولا بلد قال الى ذلك قد طال
فان تصدق به فان الطلب احتج الاخرون بان الزوجة تعتد للوفاة بعد مضى اربع سنين
وعصمة الفرج اشد فى نظر الشرع من عصمة المال وانما يصح العدة اذا حكم الشرع بموته
وهذا استدلال باحد المعلولين على الاخر وما رواه الصدوق عن اسحق بن عمار
قال قال ابو الحسن عم يتربص بها الى اربع سنين ثم يقسم والجواب ان كل ما كان منافيا
للاصل اقتصر به على موضع النص والرواية هنا ولم اتضح سندها قوله ولو مات وعليه
دين مستوعب الخ قال فى القواعد الاقرب عندى ان التركة للورثة لكن يمنعون منها
كالرهن حتى يقضى الدين منها او من غيرها وفيما سبق علم حكم مال الميت لا ينتقل الى
الوارث وتظهر الفائدة فى النماء ولم يكن مستوعبا انتقل الى الورثة ما فضل من الدين
وكان ما قابله على حكم مال الميت وتكون التركة باجمعها كالرهن قوله العول عندنا
باطل العول زيادة الفروض على مجموع اجزاء المال كامرأة ماتت وخلفت زوجها
واختين من الام واختين من الاب فريضة الزوج النصف وفريضة الاختين من
الاب الثلثان وفريضة الاختين من الام ثلث ومحال ان يكون فى فريضة واحدة
نصف وثلث وثلثان فلا بد من نقص يدخل وذلك النقص على من يكون قال امير المؤمنين
عم يدخل على البنت والبنات وعلى الاب وعلى من يتقرب به نقلا عن النووى وذهب
غيره الى دخول النقص على الكل فعلى الاول فى الفرض المذكور للزوج النصف ثلثه من
ستة وللاختين من الام الثلث وهما سهمان وللاختين من الاب الباقى وهو
سهم واحد فتضربها اثنين فى ستة تبلغ اثنى عشر ومنها تصح الفريضة وعلى الثانى للزوج
ستة وللاختين من الام اربعة وللاختين من الاب ثمانية فاصل الفريضة من
ثمانية عشر ويدخل النقص على الكل قوله ولا ارث بالتعصيب خلافا للجمهور فانهم ذهبوا
الى الارث بالتعصيب كما لو خلف الميت بنتا وحدها فلها النصف والباقى للعصبة وهى المتقرب
بالاب واما عند الامامية فحكم سبب نسب مخصوص او سبب مخصوص من الشرع كضمان الجريرة
فالعصوبة النسبية لها حكمان الاول الميراث وهو باعتبار النسب ولا اثر للعصوبة فيه
الثانى ضمان الجريرة لا غير وكذا العصوبة العصبية قوله والتسمية فاما ان يورث الخ الوارث

اما بالفرض خاصة كالزوجة على الاصح وهو عدم الرد عند عدم الوارث ولا بالفرض
كالابن او بالفرض تارة وبالقرابة اخرى كالاب فانه مع وجود الاولاد الذكور يرث
بالفرض ومع عدم الاولاد مطلقا يرث بالقرابة لا بالفرض ومع البنات مع الرد يرث
بالفرض ما فرض له وهو السدس وبالقرابة ما حصل اليه بالرد قوله كالاب اما بالفرض خاصة
كما لو كان معه الام او بالفرض والقرابة كما لو كان مع الاب البنت خاصة فان لها
النصف وللاب السدس والباقى يرد عليهما ارباعا قوله والبنت والبنات انما ترث البنت
والبنات بالفرض خاصة كما لو كان الوارث بنتين مع الابوين واما بالقرابة خاصة
كما لو اجتمع الذكور والاناث او بالقرابة والفرض كالرد كما لو كان بنت مع الابوين او بنت
او بنات مع احدهما فانها بطانة يجتمع الفرض والقرابة فى كل موضع اجتمع فيه التعصيب والرد
قوله والاخت والاخوات بالقرابة كما لو اجتمع الذكور والاناث وبالفرض خاصة كما
اذا كانت الاخت للابوين مع الزوج وبالقرابة والفرض كما اذا كان اخت واخوات مع الرد
قوله وكلالة الام وانما تورث كلالة الام بالفرض والقرابة كما خلفت اختا واحدة من
قبل الام يكون لها السدس بالتسمية والباقى يرد عليها او بالفرض خاصة كما اذا انضم المتقرب
بالام الى المتقرب بالابوين السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر والباقى لمن
يتقرب بالاب وبالقرابة خاصة ليس له مثال قوله او زيادة فلو وصلة كالاخت من الابوين
مع الاخت من الام فان للاخت من الام السدس والباقى للاخت من الابوين لانها
اخذت الزائد على الفرض وهو النصف بسبب زيادة اتصالها لانها من جهة الابوين
بخلاف الاخت من الاب خاصة فانها مع الاخت من الام لها السدس وللاخت من
الاب النصف والباقى يرد عليهما ارباعا قوله الاول الخنثى اعلم ان الخنثى من له فرج
النساء وفرج الذكران او اشتبه الاصلى منهما بالزائد فانه خارج عن الذكر والانثى و
يستحيل اجتماعهما فى شخص ومعرفة الذكورة والانوثة بالفرج الاصلى واذا اشتبه الزائد
سمى الخنثى ومن علامات الاصلى البول فان بال من احدهما دون الاخر حكم بانه اصلى
واتفق عليه الاصحاب وهو مروى عن النبى صم فان تواقفا بان خرج منهما دفعة فالانقطاع
كل من يحفظ عنه العلم وهذه العلامات لوجودها فى الصغير والكبير ودون الباقى كالحيض
وخروج المنى فان تواقفا بان بال منهما فاسبقهما اى الذى يخرج منه البول قبل الاخر فهو
اصلى واتفق عليه الاصحاب وهو مروى عن النبى صم فان تواقفا بان خرج منهما دفعة فبما
فبايهما انقطع البول اخيرا فان تساويا اخذا وانقطاعا ولا علامة غيره حصل الاشتباه

فاذا لا يعرف انه ذكر او انثى ففيه اقوال الاول القرعة وهو اختيار الشيخ في الخلاف
الثاني عد الاضلاع من الجانبين فان اختلف عدّ الجانبين فذكر وان اتفقا و
تساويا عدة فانثى وهو قول السيد المرتضى والمفيد في كتاب الاعلام وتبعهما ابن
ادريس الثالث ان الامارة عند البول ولا يعمل بالقرعة بل يعطى نصف ميراث ذكر و
نصف ميراث انثى وهو المشهور بين الاصحاب واختاره علي بن بابويه وقال المص
وسلار وابن البراج وابن حمزة وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح مع قوة القرعة
لما رواه هشام ابن سالم في موثقة عن الصادق عم قال قضى امير المؤمنين عم في الخنثى
فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كان سواء ورث ميراث الرجال والنساء ولنا
الاخبار ومكان الدعويين لانه اذا خلف ذكرا او انثى وزعم الذكر انه انثى والخنثى
يزعم انه ذكر فيعطى ما يتفقان عليه ونصيب الانثى ويقع التنازع في التفاوت فيقسم نصفين
ولان احد الاحتمالين اولى من الآخر فتعين الانقسام واعلم ان رواية عدّ الاضلاع
رواية علي بن عبد الله بن معاوية بن ميسرة بن شريح مرفوعا الى علي عم واعترض بعض
الفقهاء عليه بانه لو صحت لما اشكل حاله ولما احتيج الى مراعاة غيره من العلامات
وعبارة ابن دراج في اعتبار سبق البول والانقطاع كما اعتبره والخروج ليس بصحيح قوله
إن كان معه مثله لان تبرع في ميراث الخناثى لان كل واحد يمكن ان يكون رجلا ويمكن
ان يكون امرأة فترجيح ذكورية احدهما على الثاني ترجيح من غير مرجح فيقسم الميراث
عليهم بالسوية قوله وان كان معه ذكر الخ فعلى تقدير ان يكون خنثى ذكرا يكون اصل
الفريضة من اثنين وعلى تقدير ان يكون انثى من ثلثة ومن ضرب احدى الفريضتين
على الاخرى تحصل ستة فعلى تقدير ان يكون له نصف الثلثة فتنكسر في مخرج النصف
فنضرب اثنين في ستة تبلغ اثني عشر للخنثى على تقدير ان يكون ذكرا ستة وعلى تقدير
ان يكون انثى اربعة نصف الستة والاربعة خمسة وللذكر سبعة قوله وكذا لو كان معه
انثى الخنثى ففرضه تارة ذكرا فيكون اصل الفريضة من ثلثة وتارة انثى فيكون من
اثنين ومن ضرب احدى الفريضتين في الاخرى تحصل ستة ثم نضرب اثنين في ستة
فما ذكرنا يبلغ اثني عشر فعلى تقدير كونه ذكرا له ثمانية وعلى تقدير كونه انثى له ستة
ونصف الجميع من الثمانين سبعة فيكون للخنثى سبعة والخمسة للانثى قوله ولو اجتمعا الخ
اذا اجتمع الخنثى والذكر والانثى نفرض الخنثى تارة ذكرا فيكون اصل الفريضة من خمسة و
اخرى انثى فيكون من اربعة ونضرب احدى الفريضتين في الاخرى تبلغ عشرين ثم نضرب

اثنين

اثنين في عشرين تبلغ اربعين للخنثى على تقدير ان يكون ذكرا ستة عشر وعلى تقدير
ان يكون انثى عشرة فيكون لها نصفهما وهو ثلثة عشر وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة
قوله ولو اتفق زوج او زوجة الخ اذا اجتمع مع الذكر والانثى والخنثى الزوج
فنقول اصل فريضة الذكر والانثى والخنثى من اربعين كما تقدم ونصيب الزوج الربع
ومخرجه من اربعة فنضرب اربعة في اربعين تبلغ مائة وستين للزوج الربع وهو اربعون
وللخنثى تسعة وثلثون وللذكر اربعة وخمسون وللانثى سبعة وعشرون ان كان الذي
معهم زوجة فنضرب نصيب الزوجة وهو ثمانية في اصل الفريضة وهو اربعون تبلغ ثلثمائة
وعشرين للزوجة اربعون وللخنثى احدى وتسعون وللذكر مائة وستة وعشرون
وللانثى ثلثة وستون قوله ولو كان مع الخنثى ابوان الخ اذا كان الوارث خنثى وابوان
فعلى تقدير ان يكون الخنثى ذكرا كانت الفريضة من ستة وعلى تقدير ان يكون انثى
كانت الفريضة من خمسة على طريق الشيخ فنضرب احدى الفريضتين في الاخرى تبلغ ثلثين
فعلى تقدير ان يكون الخنثى ذكرا فللابوين عشرة وللخنثى عشرون وعلى تقدير ان
يكون انثى لها اثنا عشر وللخنثى ثمانية عشر فيكون للخنثى تسعة عشر وهو نصف نصيبيه
وللابوين احد عشر فتنكسر عليهما فنضرب اثنين في اصل الفريضة تبلغ ستين ومنها
تصح الفريضة لانه على تقدير ان يكون الخنثى ذكرا يكون للابوين عشرون وللخنثى
اربعون وعلى تقدير ان يكون انثى للابوين اربعة وعشرون وللخنثى ستة وثلثون و
للابوين نصف النصيبين وهو اثنان وعشرون لكل واحد منهما احد عشر وللخنثى ثمانية
وثلثون قوله ولو كان مع احدهما خنثيان الخ على تقدير ان يكون الخنثيان ذكرا
فالفريضة من ستة وعلى تقدير ان يكون انثى فالفريضة من خمسة على طريق الشيخ
ومن ضرب خمسة في ستة يحصل ثلثون فعلى تقدير ان يكونا ذكرين لاحد الابوين السدس
السدس وهو خمسة وللخنثيين اربعة الاخماس واربعة الاخماس خمسة وعشرون
وليس لها منه نصف صحيح وكذا الخمسة وعشرين فتنكسر في مخرج النصف فنضرب اثنين
في اصل الفريضة تبلغ ستين لاحد الابوين على تقدير ان يكونا ذكرين نصف السدس
وهو خمسة وللخنثيين خمسة واربعون نصف خمسة الاسداس وهو خمسة وعشرون
وعلى تقدير ان يكونا انثيين لاحد الابوين نصف الخمس وللخنثيين تسعة واربعون
فتنكسر عليهما في مخرج النصف فنضرب اثنين في ستين تبلغ مائة وعشرين ومنه تصح
الفريضة قوله ولو كان مع الخنثى والانثى احد الابوين الخ فمع تقدير ان يكون

الخنثى ذكرا فلاحد الابوين السدس وعلى تقدير ان يكون انثى كان له الخمس فنضرب خمسة
في ستة تبلغ ثلثين لاحد الابوين وعلى ان يكون الخنثى ذكرا خمسة وعلى تقدير ان يكون
انثى ستة والتفاوت بين الفرضين واحد وله نصف التفاوت وليس لواحد نصف صحيح
فنضرب اثنين في ثلثين وعلى تقدير ان يكون الخنثى ذكرا لاحد الابوين عشرة فيبقى
خمسون تقسيمها بين الخنثى والانثى اثلاثا لا ينقسم فنضرب ثلثة في ستين تبلغ مائة
وثمانين فلاحد الابوين على تقدير ان يكون ستة وثلثون فله نصف النصيبين وهو ثلثة وثلثون
وللخنثى على تقدير ان يكون ذكرا مائة وعلى تقدير ان يكون خمسين انثى اثنان وسبعون
فله نصف النصيبين وهو ستة وثمانون وللانثى على تقدير ان يكون الخنثى ذكرا خمسون
وعلى تقدير ان يكون انثى اثنان وسبعون فله نصف النصيبين وهو احد وستون
قوله ولو كان الاخ او العم خنثى فكالولد قال الشيخ ولو كان زوجا او زوجة اذا كان
الخنثى زوجة لرجل بينا انه لم يكن انه يقال ان الخنثى نصف نصيب الزوج ونصف
نصيب الزوجة لانه انما يكون لها نصف نصيب الزوج اذا احتمل كونها زوجا لكن ذلك
لان زوجها رجل يتعين تاما ان يكون الخنثى في نفس الامر انثى او لا فعلى الاول يكون
لها الثمن وعلى الثاني يكون النكاح باطلا لانها ان كانت رجلا لم يصح ان ينكح رجل
رجلا والاحتمالان متساويان عندنا وهما في نفس الامر يتنافيان الصدق والكذب
ولا بد ان يكون احدهما صادقا والاخر كاذبا فيكون احتمال صحة النكاح وبطلانه
متساويين ولا ترجيح لاحدهما بدليل عقلي ولا نقلي ولا امارة وكل عقد كذلك يحكم
ببطلانه ولقوله ما اجتمع الحلال والحرام الا غلب الحرام والحلال فعلى تقدير كون زوجة
الخنثى يكون نكاح الرجل له وزوجته عورته وزوجة الخنثى كعورة الرجل محرمة واذا احتمل
بالتحريم والتحليل غلب التحريم للحديث ولانه قبل العقد حرام قطعا وتاثير العقد ومقتضى
الاباحة غير معلوم والمقتضي للتحريم موجود وهو اصل البقاء والمانع منه غير معلوم
الثبوت فيحكم بالتحريم وكذا ان تزوج الخنثى بامراة فعلى تقدير كونه رجلا يكون زوجا
وعلى تقدير كونه انثى لا يمكن ان يكون زوجا لانثى فيكون محرما لما تقدم تقرره
فاذا اراد الشيخ بقوله فله نصف ميراثهما انه لو كان زوجة لذكر بينا انه نصف نصيب
الزوج ونصف الزوجة فهو باطل قطعا لا يمكن ان يكون زوجا وان اراد به على تقدير
انفراديته يكون له سهم الزوجة وعلى تقدير عدمها لا يكون لها شيء البتة فيكون مرددا
بين ان يكون له نصيب ولا يكون له نصف نصيب الزوجة لا غير وهو نصفها التي يعم

الولد ونصف الثمن مع الولد يكون الكلام محتملا والا فلا وكذا البحث ان كان زوجا
لامراة ويمكن ان نفرض من ذلك في خنثى اذا تزوج بخنثى فهنا يحتمل ان يقال يمكن
ان يكون زوجة وان يكون زوجا بان الزوج عليه المهر والنفقة فعلى من يكون منهما
واعلم ان هذا البحث متفرع على تقدير ان يصح ان يتزوج خنثى بانثى او زوج بر ذكرا
خنثى بخنثى والاولى المنع من الكل فعلى المنع لا يبقى شيء وهذه المباحث اما على الجواب
فتجويزه ما قلناه والمهر والنفقة مشكل الامر فيهما العدم النص قوله فان انثيهما فواحد
والا فاثنان هذا بالنسبة الى الميراث فهل يحكم بذلك في سائر الاحكام او لا يبنى على تقدير
استيفائهما معا يحكم في الميراث بانهما واحد فهل يجوز ان يتزوج بامراة ام لا وفي
استحقاق الزكوة وفي تلك النصاب بعد واحد وكذا في الاقرار وفي القصاص وفي
الجنايات والحدود والانداد وغير ذلك من الاحكام لا يحتمل ان يكون واحدا للتبوة
في الميراث ويحتمل عدمه بعد العلم به وثبوته في صورة لا يلزم منه ثبوته في الباقي م
لامتناع الحكم بالقياس عندنا وعلى تقدير ان يستيقظ احدهما دون الاخر يحكم بنسبهما
مطلقا في الميراث ويحتمل في غيره من الاحكام ثبوته ويحتمل عدمه الا في استحقاق
القصاص على اثنين اذا اشتركا في قتلهما مع عدم الرد فانه مشكل اذ الدماء مبنية على
الاحتياط التام فلا يقتل اثنان يقينا بما يمكن ان لا يكونا اثنين ولو كان ظهر احدهما
او ظهر الاخر هل يصليا زمانين او واحد فيه اشكال والضابط انهما اثنان في العبادات
في الصورتين ولا تغدان بالواحد وفي الزنا يحتمل سقوط الحد عن كل واحد منهما للاشتباه
المتحقق للشبهة بخلاف القذف فانه يجب على من صدر منه القذف ولو قذفا واحدا
تعدد الحد قطعا واما باقي الاحكام فالاشكال متحقق فيه قوله في ميراث المجوس اختلف
فيه الاول قول ابي الصلاح وابن ادريس ونقل ابن ادريس عن المفيد في كتب الاعلام
وهو اختيار يونس بن عبد الرحمن وهو من اعاظم شيوخ الامامية والثاني القول الفضل
ابن شاذان وبعض الاصحاب واختيار المص في القواعد بقوله وهو الاقرب وقال
الشيخ في الايضاح وهو الاصح عندي لنا ان الاسباب الحاصلة عن نكاح فاسد عندنا
هو صحيح عندهم وقد امرهم النبي عن دينهم فلا اقل من ان يكون شبهة واما السبب الفاسد
فلا يحكم به في شريعة الاسلام فلا يوجب ارثا والثالث قول الشيخ في النهاية واختاره
ابن البراج وسلار وابن حمزة وصورة النسب الفاسد والسبب الفاسد كما اذا نكح امه فاولدها
فنسب الولد فاسد وسبب الام فاسد قوله فان لم يكن بين نصيبهم وعددهم وفق كابوين

وخمس بنات اصل الفريضة من ستة للابوين سهمان والبنات اربعة تنكسر عليهن
فيخرج الخمس تضرب خمسة في ستة تبلغ ثلثين للابوين عشرة و للبنات عشرون لكل
واحدة اربعة قوله وان كان هناك وفق فاضرب الوفق الخ فاصل الفريضة من ستة
للابوين اثنان والبنات اربعة لا تنقسم عليهن وبين نصيبهن وعددهن توافق بالنصف
من العدد وثلثة في اصل الفريضة وهو ستة تبلغ ثمانية عشر للابوين ستة والبنات
اثنا عشر لكل واحدة سهمين قوله وان انكسرت على اكثر من فريق الخ مثاله اذا مات انسان
وخلف والدين ومات احد الوالدين وترك زوجة وابنان وبنتان فالفريضة الاولى
من اثنين والثانية من اربعة وعشرين تضرب اربعة وعشرين في اثنين تبلغ ثمانية
واربعين لكل واحد من الوالدين اربعة وعشرون وتقسم نصيب احد الوالدين على ورثته
على صحة للزوجة ثلثة وللبنت سبعة وللابوين اربعة عشر ثم مات والد الاخر وترك
اربع زوجات وستة اخوة من قبل الام وثمانية اخوة من قبل الاب ونصيبهم اربعة
وعشرون للزوجات ستة عددهن اربعة فبين نصيبهن وعددهن وفق بالنصف
ونصيب الاخوة من قبل الام ثمانية وعددهم ستة وبين نصيبهم وعددهم وفق
بالنصف ايضا ونصيب الاخوة من قبل الاب عشرة وعددهم ثمانية وبين عددهم
ونصيبهم وفق بالنصف ايضا ثم ترد عدد الزوجات الى اثنين كما ذكر وعدد الاخوة
من الام الى ثلثة وعدد الاخوة من الاب الى اربعة فيبقى بعد الرد اثنين وثلثة و
اربعة لكن الاثنان يدخلان تحت الاربعة فيطرحان ويبقى اربعة وثلثة وما لنا
تضرب احدهما الى الاخر تبلغ اثنى عشر ثم المجتمع في اصل الفريضة وهي اربعة وعشرون
تبلغ مائتين وثمانية وثمانون للزوجات الربع وهو اثنان وسبعون لكل زوجة
ثمانية عشر وللاخوة من قبل الام الثلث وتسعون لكل اخ ستة عشر وللاخوة من قبل
الاب المختلف وهو مائة وعشرون لكل اخ خمسة عشر قوله وان كان للبعض خاصة
فرده الى جزء الوفق واترك الاخرى بحالها مثاله اذا مات انسان وخلف زوجتين
وستة اخوة من قبل الام وعشرة اخوة من قبل الاب فريضتهم من اثنى عشر لان
بينها ربعا وثلثا واقل ما يحصل من اثنى عشر نصيب الزوجتين ثلثة وهما اثنان
وبين نصيبهما وعددهما تباين ونصيب الاخوة من قبل الام اربعة وعددهم ستة
وبين نصيبهم وعددهم توافق بالنصف ويبقى المختلف خمسة للاخوة من قبل الاب
وهم عشرة وبينهما وفق على قول بعضهم ويرد من بين الوفق الى جزء الوفق ويترك

الاخرى بحالها كما ذكر ويترك الزوجات بحالهما ويرد الاخوة من قبل الام الى ثلثة
لان الوفق بينهما بالنصف ويرد الاخوة من قبل الاب الى اثنين خمسة وعددهم
لان الموافقة بينهما بالخمس فيبقى معنا من الاعداد بعد الرد اثنان وثلثة لكن عدد
الزوجات تساوي عدد وفق الاخوة من قبل الاب فاطرح احدهما كما ذكر وتبقى معنا
اثنان وثلثة فاضرب احدهما في الاخر تبلغ ستة ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو اثنا عشر
تبلغ اثنين وسبعين ومنها ربع للزوجات الربع وهو ثمانية عشر لكل واحد تسعة وللاخوة
الام الثلث وهو اربعة وعشرون لكل اخ اربعة وللاخوة من قبل الاب المختلف وهو
ثلثون لكل اخ ثلث وذلك كثيرة قوله وان لم يكن لشيء منها وفق فاترك كل عدد بحاله
مثاله اربع زوجات وثلثة اخوة من قبل الام وسبعة اخوة من قبل الاب فريضتهم من
اثنى عشر للزوجات ثلثة وهو عددهن اربع فبين نصيبهن وعددهن تباين و
للاخوة من قبل الام اربعة وعددهم ثلثة وللاخوة من قبل الاب خمسة وعددهم سبعة
وبينهما تباين تضرب الاعداد لا الانصباء بعضها في بعض فتضرب اربعة في ثلثة تبلغ
اثنى عشر ثم تضرب سبعة في اثنى عشر تبلغ اربعة وثمانين ثم المجتمع في اصل الفريضة
وهو اثنى عشر تبلغ الفا وثمانية للزوجات مائتان واثنان وخمسون ولكل واحدة
ثلثة وستون للاخوة من قبل الام ثلث الاصل ثلثمائة وستة وثلثون لكل واحد
مائة واثنى عشر وللاخوة من قبل الاب الباقي وهو اربع مائة وعشرون لكل واحد
منهم ستون قوله ثم ان ماثلث الاعداد في الاقسام الثلثة فتقتصر على احدها
وضربته في الفريضة مثاله في صورة اذا لم يكن لشيء منها وفق اذا مات انسان وخلف
اربع زوجات وثلثة اخوة من قبل الام واربع اخوة من قبل الاب فريضتهم من
اثنى عشر لان فيها ربعا وثلثا وما تباينان فتضرب احدهما في الاخر تبلغ اثنى عشر
للزوجات الربع وعددهن ثلثة وهي متباينة وللاخوة من قبل الاب خمسة وعددهم
اربعة متباينة فتضرب بعضها في بعض كما قررنا لكن عدد الزوجات مساوية لعدد
الاخوة من قبل الاب فاطرح احدهما واضرب الاخر في عدد الاخوة من قبل الام و
هو ثلثة تبلغ اثنا عشر ثم اضرب ذلك في اصل الفريضة وهو اثنى عشر ايضا تبلغ مائة
واربعة واربعين ومنه تقسم للزوجات ستة وثلثون لكل واحدة تسعة للاخوة من قبل
الام ثمانية واربعون لكل واحدة ستة عشر وللاخوة من قبل الاب ستون وهو المخلف
لكل اخ خمسة عشر وعلى التخريج المسئلة الاولى من غير مناقشة على قول من يقول ان الثلثة

نوع من التوافق فان بعضهم ذهب الى ان المتداخلين يتوافقان ايضا مثاله لو مات انسان
وخلف ستة اخوة من قبل الام وعشرة اخوة من قبل الاب وست زوجات بان يكون
هذا الميت مريضا وله اربع زوجات فطلق منهن اثنتين في مرضه وخرجت العدة و
تزوج باثنتين ودخل بهما ثم توفي في مرضه قبل خروج السنة فان السنة توفق فيكون
اصل الفريضة من اثني عشر للزوجات الربع وهو ثلثة وبين ستة وبين نصيبهن وعددهن
وفق بالثلث على قول وبين نصيب الاخوة من قبل الاب وهو اربعة وعددهم وهو
ستة وفق بالنصف وبين نصيب الاخوة من قبل الاب وهو خمسة وعددهم وهو عشرة
توافق بالخمس فترد كل فريق الى جزء الوفق كما ذكر فترد عدد الزوجات الى اثنين لان
وفقهن الثلث وعدد الاخوة من الام الى النصف لان عدد وفقهم كذلك وعدد الاخوة
من قبل الاب الى اثنين لان وفق عددهم بالخمس فبقي معنا الاعداد بعد الرد اثنان و
ثلثة لكن الاثنين مثل للاثنين فنطرح احدهما ونضرب الاخر في الثلثة تبلغ ستة
ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو اثني عشر تبلغ اثنين وسبعين ومنها يصح للزوجات الربع
وهو ثمانية عشر وهو ستة لكل واحد ثلثة وللاخوة من قبل الام اربعة وعشرون لكل اخ
اربعة وللاخوة من قبل الاب المتخلف وهو ثلثون لكل اخ ثلثة قوله والمجتمع الفريضة كاربع و اصل م
زوجات وستة اخوة اصل الفريضة من اربعة وبين عدد الزوجات وعدد الاخوة
توافق بالنصف لان اذا اسقطت الاربعة من الستة بقي اثنان فاذا اسقطت الاثنين
من اربعة بترتيب فبنت الاربعة في نضرب اما وفق الاربعة وهو اثنان اذا وفق الستة
وهو ثلثة الى اربعة وعلى كلا التقديرين تبلغ اثنا عشر ثم يضرب اثنا عشر في اصل الفريضة
وهو اربعة تبلغ ثمانية واربعين للزوجات الربع وهو اثنا عشر لكل واحدة ثلثة وللاخوة
ستة وثلثون لكل واحد ستة قوله والمجتمع في الفريضة اصل الفريضة من ثلثة وبين
العددين تباين لانك اذا اسقطت الاثنين اللذين هما عدد الاخوة من الام من الخمسة
التي هي عدد الاخوة من الاب مرتين بقي واحدة فتضرب احد العددين في الاخر تبلغ
عشرة ثم تضرب العشرة في اصل الفريضة وهو ثلثة تبلغ ثلثين للاخوة من قبل الام
عشرة لكل واحد خمسة وللاخوة من قبل الاب عشرون لكل واحد اربعة قوله الفصل
الرابع في المناسخات النسخ في اللغة هو الابطال والنقل والتحويل ومنه نسخت الشمس
الظل اي ازالته ونسخت الكتاب اذا نقلته المنقول في الميراث الى قسمة تركة ميت
ونصيب احد ورثته منها اذا مات قبل القسمة من اصل واحد والمناسبة هو الانتقال من

قسمة تركة الى قسمة اخرى قوله كزوج مع اخوين من ام واخوين من اب مات عن ابن و
بنتين فالفريضة الاولى من ستة تبلغ اثنا عشر نصيب الزوج ستة لا ينقسم على اربعة
ولكن تتوافق الفريضة الثانية بالنصف فتضرب جزء الوفق من الفريضة الثانية وهو
اثنان لان النصيب في الفريضة الاولى وهي اثنا عشر تبلغ وعشرون للزوج اثنا عشر و
للابن ستة منها ولكل واحد من البنتين ثلثة منها وللاخوة من قبل الام من اصل الفريضة
ثمانية وللاخوة من قبل الاب اربعة قوله كزوج واخوين من ام واخ من اب مات عن
ابنين وبنت فريضة الاول من ستة نصيب الزوج ثلثة لا ينقسم على خمسة التي بين
سهام ورثته ولا توافق بين الفريضة الثانية ونصيب الزوج فاضرب الخمسة التي هي فريضة
الثانية في الفريضة الاولى وهي ستة تبلغ ثلثين للزوج خمسة عشر لكل ابن منها ستة
وللبنت ثلثة منها وللاخوين من قبل الام ثلث الاصل وهو عشرة لكل واحد خمسة و
للاخ من قبل الام ثلث الاصل وهو عشرة لكل واحد خمسة وللاخ من قبل الام خمسة
كتاب القضاء وفيه مقاصد القضاء هو ولاية تنوع الانسان في والاصل فيه الكتاب
قال الله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع
الهوى فيضلك عن سبيل الله والسنة قولا وفعلا اما القول فقد روى ابن عباس
ان النبي صلى الله عليه وآله قال اذا جلس القاضي في مجلسه هبط عليه ملكان يسددانه ويرشدانه
ويوفقانه واذا جار عرجا وتركاه واما الفعل فان النبي صلى الله عليه وآله بعث معاذا قاضيا
الى اليمن والاجماع الامة وهو من فروض الكفاية وفيه فضل كثير لا يقال قال النبي صلى الله عليه وآله
من جعل نفسه قاضيا فقد ذبح بغير سكين وهذا حديث حسن وشدة امتناع السلف
من اعظم خطر قوله والحرية على راي لان القضاء من المناصب الجليلة ولان العبد مأمور
مقهور والقاضي آمر قاهر ولانه لا تسمع شهادته مطلقا على قول بعض الاصحاب
فقضاؤه اولى قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي وعند والدي وجدي اشتراطها
وهو اختيار الشيخ في المبسوط وقيل لا يشترط لان الاعتبار بالزهد والعلم والاجتهاد
وهذا مذهب الشيخ نجم الدين ابي القاسم بن سعيد قدس سره قوله والبصر على راي
ذهب الشيخ والعلامة الى اشتراط البصر وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح لان الاعمى
لا تقبل شهادته في بعض القضايا والقاضي ينفذ شهادته في كل الامور ولافتقاره
الى مشاهدة الغرماء للحكم على اعينهم ولانه طريق الى العلم بالمحسوسات بالبصر فيحتاج
اليه وقيل لا يشترط لان شعيبا عليه السلام كان اعمى وكان نبيا والبصر يقوم مقام شاهدان والحكم

مع كون شعيا اعمى والخليفة وبحيان بالوحي وقلة المؤمنين في زمانه وبعضهم يشترط
السلامة من الصمم والخرس وبعضهم لا يشترطهما والمص لم يذكرهما في هذا الكتاب
قوله والعلم بالكتابة على راى وقيل لا يشترط لان الجمل المناصب نبوة خاتم الانبياء
محويه ومنها يتفرع الاحكام والاركان والكتابة ليست بشرط فيها لانه ص كان اميا
فاذا لم يشترط في الاصل ففي الفرع اولى وقيل يشترط لانها من الات الضبط ولان
القاضي محتاج الى الضبط والتذكر وهي اصل فيهما والاصح عند شيخنا في الايضاح م
الاشتراط للاحتياط وهو اختيار الشيخ في المبسوط والمص والجواب ان النبي ص معصوم
فلعصمته وقوة حافظته ولا يحتاج اليها ولا نم يمتنع عليه السهو والنسيان خصوصا
مع تواتر الوحي قوله ولا يحكم من لم يستجمع الشرائط وان اقتضت المصلحة تولية لم يجز
لفقد الشرط المستلزم لفقد المشروط ويحتمل الجواز لثبوت المصلحة الكلية التي هي اصل
في شرع الاحكام والاصح انه لا يجوز لقول النبي ص القضاة ثلثة اثنان في النار وواحد
في الجنة رجل علم بالحق فقضى به فهو في الجنة ورجل قضى بالناس وهو على جهل فهو في
النار ورجل جار في الحكم فهو في النار ولانه لو لا يجوز في المعنى فتح الحكم اولى لانه
وقع في زمن علي ع لانا نقول وقوعه في زمانه ليس بحجة وانما يكون حجة لو كان بنصه
او باختياره وليس كذلك قوله وللامام او نائبه عزل جامع الشرائط للمصلحة لا مجانا
هنا مسائل الاولى يجوز العزل اذا ظهر من القاضي خلل اجماعا قال المص ويكفي فيه غلبة
الظن حكى ذلك عنه شيخنا في الايضاح الثاني لو كان عزله للاشتغال الى الافضل
جاز عزله الثالث ان لا يظهر منه خلل ولم يكن من يصلح للقضاء غيره لا يجوز عزله ولا ينعزل
لو عزله غير المعصوم الرابع ان لا يكون كذلك لكن في العزل مصلحة كلية لسكون فتنة
ونحوه فيجوز ايضا الخامس ان ينتفي ذلك كله فيكون عزله اقتراحا وفي جوازه خلاف
والقولان حكاهما الشيخ في المبسوط منشأهما ان امير المؤمنين ع ولى ابا الاسود ثم عزله
فقال لم عزلتني وما خنت والاجنبيت فقال ع اني رايت يعلو كلامك على الخصم فقيل
هذا الخبر يعطي عدم شرطها فيكون عزله اقتراحا وقيل علم ع بامر فيكون هنا لمصلحة
فلا يكون اقتراحا احتج الاولون بانه يستحق بهذه الرواية فله ان ينقلها الى ما شاء
ولقوله تعالى اولوا الامر منكم وطاعة السلطان فرض ولانها وكالة ونيابة ولان له عزل
امرائه وولاته على البلدان فكذا القضاة احتج الاخرون بان الولاية شرعية لا تزول
الامانات لفقد شرط ولانه منصب مصلحة المسلمين من وليهم فلا يجوز عزله مع سداد حاله

قال

قال شيخنا في الايضاح والاصح الاول واختار المص في هذا الكتاب الثاني قوله وينعزل
بموت الامام والمنوب هنا مسئلتان الاولى اذا مات امام الاصل قال المص ينعزل
القضاة لان ولايتهم فرع ولايته وقيل لا ينعزلون لشدة الضرر على المسلمين بخلو
البلدان عن الحكام فيتعطل الاحكام وحكى الشيخ في المبسوط الامرين ورجح المعزل الثانية
اذا مات وعزلا ونحوه جنون نائب الامام وفسقه هل ينعزل النائب بانعزال النائب
فيه قولان حكاهما الشيخ فقيل ينعزل لان النائب كالوكيل وقيل لا ينعزل لان النائب عنه
كالنائب عن الامام اذا الاستنابة مشروطة باذن الامام وفيه نظر لانا نمنع استلزام ذلك
صيرورته نائبا عن الامام لانتفاء الدلالات الثلث ولو كان كذلك لكان نائب الامام كنائب
النبي ص فلا يكون للامام عزله لكن باطل لانه ع عزل ابا الاسود كما ذكره ولان الاستخلاف
المعاونة في العمل فاذا بطلت ولايته بطلت المعاونة وقال شيخنا في الايضاح والاصح
عندي انه ان لم يكن ماذونا له في الاستخلاف عن المنوب انعزل وان كان ماذونا له في
الاستنابة عن المنوب استخلف عنه لم يبطل وان قال استخلف عن نفسك انعزل وان اطلق
فالوجهان ولو شرط اتفاقهما في كل حكم لم يجز لانه قد يختلف باجتهادهما في المسئلة
الواحدة فيتعطل الحكم فيها لا يقال ينقوض بالقاضي الواحد فانه يجوز ان لا يترجح عنده
احد طرفي المسئلة لتعارضهما ولعدم اجتهاده في تلك المسئلة لانا نقول اذا تعارض
الاجتهادات تخير الحكم بايهما شاء وفي عدم الاجتهاد يجب الاجتهاد عليه وتبين
ما يظهر له احد النقيضين حكم وان تعارضت الادلة تخير ولا يتعطل الحكم وقال المص
في القواعد والاقرب الجواز اي جواز اشتراط اتفاقهما فيها ووجه القرب انه اضبط الجواز
في الشهادة وهي اصله ولانهما كالوكيلين والوصيين قوله والجلوس بازاء مستدبر القبلة
قيل يجلس القاضي مستدبر القبلة ليكون وجه الخصوم اليها وهو قول المفيد وابي
الصلاح وسلار وابن حمزة وابن ادريس واحدى قولي الشيخ ذكره في النهاية وقيل يستقبل
القبلة ايضا وهو قول الشيخ ايضا في المبسوط وابن البراج لما روي عن النبي ص خير المجالس
ما استقبل القبلة قوله ويكره له حاجبا اي اتخاذ الحاجب وهو الذي يكون يمنع المتنازعين
من الدخول الى القاضي موقوفا على اذنه قيل حرام لانه لا يفعله رسول الله ص ولا علي ع
ولما روى ابو مريم عن النبي ص انه قال من ولي امور المؤمنين شيئا واحتجب من دون
حاجتهم احتجب الله دون حاجته وفاقته وقال شيخنا في الايضاح والاقرب عندي
انه ان اتخذه دائما بحيث يمنع ارباب الحوائج اليه ويضر بهم فهو حرام وان كان يتخذه

وقت الحاجة جاز قوله والحكم في المساجد على راى اى دائما وقيل بالجواز مع الكراهة وهو قول
ابن البراج في المهذب ويظهر من كلام الشيخ في المبسوط وقيل باستحبابه وهو اختيار
الشيخ والمفيد وابي الصلاح وسلار وابن البراج في الكامل وابن ادريس احتج الاولون
بان النبي صلى الله عليه وآله فصل في مسجده وعلى عليه السلام فعل ذلك في دكة القضاء بالكوفة والجواب الفرق بين
المعصوم وغيره ظاهر احتج الاخرون بان القضاء قربة وطاعة والانصاف بين الناس
وافضل الطاعات في المساجد والاقوى عندي ما اختاره شيخنا في الايضاح اختيار المص هنا انه
يكره اتخاذها دائما لقوله صلى الله عليه وآله جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم والحكومة فانه يلزم الحصومة
ومن ثم حكى الشيخ عن قوم الخصم قالوا بالكراهة مطلقا قوله ولا يجب التفصيل وفي
الجرح يجب التفصيل على راى وقيل يكفي الاجمال احترازا عن التدليس وقيل يجب التفصيل
لانها مسئلة اجتهادية مختلف فيها فيجب التفصيل وهو الاصح عندي وهو اختيار
الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن ادريس وابن حمزة وذهب ابن الجنيد الى التفصيل
فيهما وقيل بقبول الاطلاق فيهما وقال المص في المختلف فرق بين الجرح والتعديل بل
الاحوط ان يسمع الجرح مطلقا ويستفصل عن سبب العدالة لانه احفظ في الحقوق
لا يقال التفصيل وذكر الاسباب توجب الجرح وذكر الاسباب قذف والقذف جرح
للشاهد وهو مستلزم لعدم قبول شهادته ووجوب الحد او التعزير عليه لانا نقول
الشارع اذن فيه لما يحتاج اليه صيانة لحق المسلمين لشهادة من لا يجوز قوله فان
تعارضتا وقف وجه التعارض ان يشهد شهود التعديل بنفي سبب الجرح بالمشاهدة
والعيان مع اتحاد الوقت بحيث لا يمكن اجتماعهما فيعتبر حينئذ الاكثر عددا او يرجح
ترجيح السند مثاله ان يشهد شهود الجرح الى رؤيتهم اياه يشرب الخمر في المكان الفلاني
في الساعة الفلانية فيشهد شهود التعديل رؤيتهم اياه في ذلك اليوم في تلك
الساعة انه يصلي في المسجد الفلاني والمكانان متباعدان بحيث لا يمكن اجتماعهما
فهنا يرجح الاكثر عددا او احد شهود السند لان المشهود به فعلان متضادان يستلزم
احدهما الجرح والاخر نفيه دائما قلنا بضده لان الضدان وجوديان يستلزم التفصيل
والمشهود الصحيح غير النفي بل اثبات امر فاذا حصل التعارض قيل وقف وهو قول الشيخ
في الخلاف وقيل يعمل بالجرح وهو قوله في المبسوط وتبعه ابن ادريس وابن حمزة وقال
المص ان جاز الحكم حكم بالجرح والا توقف الحكم وهو الاصح عندي قوله ولو اختلف
الشهود في الجرح والتعديل قدم الجرح لوجهين الاول استناد علم الجارح الى الاحساس

وهو علم ضروري والتعديل يبنى على اصل العدم ومستنده عدم المشاهدة والاصل وهما
ظنيان والعلم الضروري اقوى من الظني الكبرى ولانه يمكن صدقهما بان يخفى على الجارح ولا يرد
المعدلة الثاني ان التعديل يتضمن النفي والجرح يتضمن الاثبات المحض والاثبات مقدم على
النفي لان العدالة تشتمل على اجتناب الكبائر وعدم الاصرار على الصغائر ودين العدالة
عدم التوغل فيها بل هي ملكة نفسانية توجب ملازمة التقوى وهو وجودي وانما يعلم ذلك
المشاهدة وهو مفيد للظن لكن لا بد فيها من قيد سلبي وهو اجتناب الكبائر والجرح ثبوتي
محض مدرك بالحس وصورة اختلاف الشهود في الجرح والتعديل ان يشهد بينة بالتعديل
وبينة اخرى بالجرح بسبب اجماعي او موافق لراي الحاكم اولى شهود التعديل على الاصح كلا
البينتين يشتركان في قبول الشهادة فهنا يقدم بينة الجرح وان كان شهود التعديل اكثر عددا
قوله ويحرم الشهادة بالجرح الا مع المشاهدة مستند الشهادة بالجرح العلم سبب العلم هنا
شيئان الاول المشاهدة بالحس الثاني التواتر المفيد للعلم لان المتواترات من قبيل القطعيات
وانما قلنا هنا لانه سبب بالحدود لا يجوز اقامة الشهادة مع استنادها الى العلم الحاصل
بالتواتر بل المشاهدة لا غير والفرق بينهما التخفيف في الحدود ولا يجوز والاحتياط الثاني
في حفظ الاموال والحقوق قوله وكل حكم ظهر بطلانه فانه ينقض اذا علم الحاكم الثاني بان
الاول الحاكم اخطأ في حكمه او الحاكم نفسه علم انه حكم بحكم خطأ نقض الخطأ بحيث المنة
نص الكتاب والسنة المعلومة الدلالة مع عدم سند السنة او الاجماع نقض ذلك الحكم واما
اذا ظن خطاء الحاكم لاستناده في الاجتهاد الى دليل ظهر انه ليس بدليل في نفسه ولم يظهر بين
على فساد هذا الحكم بل ظهر فساد في مستنده فقد اختار المص هنا وفي القواعد نقض
الحكم بما علم الخطاء فيه ومن لم يحكم بما انزل الله الاية والخطاء لم ينزل الله قوله ولو ادعى
استناد الحكم الى فاسقين وجب احضاره القضية ولحق الى الحاكم المتقدم عليه المعزول
تقرير المسئلة ان الخصم اذا ادعى على الحاكم المعزول انه حكم عليه حكما باطلا لا من حيث
الشهادة بل من حيث صفة الشهادة او حكم المسئلة نظر الحاكم الثاني فيه وحكم باجتهاده
وان ادعى على المعزول انه حكم عليه بشهادة فاسقين ومراده مع علمه بفسقهما احضر الحاكم
الثاني الحاكم الاول وسأله فان اعترف لزمه الغرم وان انكر فان اقام المدعي بذلك بينة
الزمه الغرم ان لم يكن له دافع وان لم يقم البينة فالقول قول الحاكم مع يمينه صيانة للحاكم
ولان الاصل في حكم الحاكم الصحة وقال الشيخ البينة على الحاكم المعزول لانه اعترف بنقل
المال الى الغير فيحتاج الى ما يزيل الضمان عنه وفيه نظر لان النقل للحاكم بالنقل لا يلزم الضمان

وأما فيستلزم الحكم بالباطل والظاهر والظهار واستيطال الحاكم بالخصم يدعي خلاف الظاهر
وقول الحاكم موافق للظاهر فالاول هو المدعي والثاني هو المنكر كما ذكر في تعريف المدعي
قال الشيخ ان كل عامل تلف مال الاعلى غيره وجب عليه الضمان الا بوجود سبب شرعي مانع الضمان
وبجهة الاتلاف والاصل عدمه والاصح ان القول قول الحاكم مع يمينه لما ذكرناه فيما
تقدم وقيل انه يصدق بغير يمين لانه كان امين الشرع فيصان منصبه من التحليف قاله ابن
حكاه الشيخ وهو حسن قوله ولو كان في غيره لا يثبت الحاكم عليه لانه ليس له الزام الحقوق
وان يوكل حاضرا الانه ليس في ولايته ولا حكمه فاما ان يكون ولاية الحكم على الغائب اولا فان
كان الاول اثبت وحكم عليه واشهد على نفسه بالحكم وانفذه ذلك الى قاضي ذلك البلد وان
لم يكن ولاية للحاكم على الغائب نصب عنه وكيلا يوليه الشرعية ثم حكم عليه في وجه وكيله
قوله ولو شهد شاهدان بقضائه ولم يذكر فالوجه القضاء وجه الوجوب انه يجب عليه
الحكم بحكم غيره ولو ثبت عنده بالبينة فحكم نفسه اولى لان كل ما يحتمل من انواع التهمة
لا قصدا في نفسه يحتمل في غيره اما بقصد الخطاء او تعمد الكذب او كونه فاسقا في الباطن
يحتمل في غيره وهو منفي عنه قطعا عنده فلما جاز له البناء على الظاهر والاغلب في حكم
الحاكم غيره فالبناء على القطع في نفسه اولى وحكم الشاهدين واجب في المسئلتين وقيل
لا يحكم لانه لا يستند في نفسه الا الى العلم الى الشهادة كالشهادة على الشهادة فانه لو شهد
عنده شاهد بانك شهدت بكذا لم يجز الاعتماد عليه والمختار عندي الاول قوله ولو تكن
المدعي من انتزاع عينه ولو قهرا المدعي اما ان يكون عينا او دينا فان كان الاول كان له
الاستقلال باخذها مع امن الفتنة والضرر على كل تقدير لانها ماله والناس مسلطون
على اموالهم واذا لم يرد الغصب اجيز على كل متمكن منها مع امن الضرر والفتنة لانها من باب
الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فالمالك اولى وان كان الثاني وهو ان يكون الغريم
باذلا مستقرا ولا فان كان الاول لم يجز الاستقلال لان الواجب اما في ذمته ودفع المال
المعين كما لو اضم فيتوقف على الرضا الدافع ولان الواجب امر كلي والمدفوع شخصي
لا يتحقق الا دفع الكلي بنفسه بل انما يكون ضمن الجزئي وتعيين الكلي في الشخص المعين حق
للدافع فلا يجوز تعيينه اذنه وان كان الثاني فاما ان يكون مقرا مانعا اولا فان كان الاول
لم يجز الا باذن الحاكم لان الحاكم ولي الغائب والممتنعين وان كان الثاني وهو ان يكون
جاحدا فاما ان يكون مانعا او باذلا بان يقول لك عندي كذا وكذا ويكون حق عليك
في الاخرة فان شئت جاءك من الاختصام همنا له الاخذ اجماعا لانه اذن له في الاخذ

وان

وان كان ثانيا فاما ان يكون له بينة والحاكم موجودا اولا فان كان الاول فليس له الاستقلال
لامكان اثبات حقه عند الحاكم وهو الممتنع فهو متمكن من اخذ ما يعينه الولي فصار كالمولى
له على صبي مال وولية باذل وقيل له الاخذ لامكان ان يقدح خصمه في بينته فيتوقف
الحاكم او يحتاج الى يمين وهي محذورة فجاز له الاخذ وهو الاقرب عند المص في هذا
الكتاب وان لم يكن له بينة ولم يكن الحاكم موجودا كان له الاخذ اجماعا وقد يجوز له
الشارع ولاية التعيين قوله فان تلفت العين قبل بيعها قال الشيخ لا ضمان لانه اخذ اجماعا
ومال اما ان الحق لا يجد مثلها له الا فان وجد مثلها له اخذه قصاصا وان وجد مخالفا
تخير بين الاخذ بالقيمة العدل قصاصا عن حقه فيملكه بالاخذ ويدخل في ضمانه وان شاء
ع ثم يأخذ الثمن بدينه فان اختار البيع هل يدخل في ضمانه بمجرد الاخذ اولا اختار الشيخ
الثاني لان الشارع جعل له ولاية ذلك فصار كالولي الفرى واختار الشيخ ابو القاسم ابن
سعيد الضمان لانه قبض شيئا لم يأذن فيه المالك والاصح الاول لان القبض بولاية شرعية
على المالك لا يقتضي الضمان لان بها كيد المالك وفعله بها تبرعه والقبض هنا عن
هذا الباب قوله ولو كان المال وديعة كره الاخذ على رأي اذا كان مال المانع في يد
صاحب الدين وديعة عنده قبل لم يجز له الاستيفاء منه مع منع المديون وفقد الحاكم
او البينة لقوله عليه السلام ادى الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وقوله على اليد ما
اخذت حتى يؤدي قال الشيخ المص يكره لانه ببعضه جعل له الشارع ولاية الاستيفاء والتعيين
فكان اخذا كاخذ الولي قوله ومما اخرج من العوض لحجيجه بشرط اعراض المالك عنها
ولا يجتهدون في العوض عليها او طلبها والا لم يجز اخذها واذا تحقق الشرط وكان
الغير ممتلكه زال ملكهم عنها بالاعراض في المملكة بخلاف ما لو عرض المالك عن ملكه
لا في صورة المهلكة فان الاصح انه لا يخرج عن ملكه مطلقا ويخرج بالاعراض في موضعين
الاول المهلكة كما ذكرنا الثاني المحقرات ما لو خطب المسافر حطبا وخبزه او طبخ ثم ترك معرضا
عنه فانه يجوز لغيره اخذه ورده بان الاعراض يفيد الاباحة لا نقل الملك قوله المقصد
الثالث في الدعوى قال النبي صلى البينة على المدعي واليمين على المنكر فقيل سره ان جانب المنكر
اقوى لموافقته الظاهر والبينة اقوى من اليمين لبراءتها عن التهمة بجلب النفع فجعلت على
المدعي ليجبر وهي بجبر ضعف الحجة وقنع من المنكر باليمين وهي حجة ضعيفة لقوة جهته وهذه
القاعدة تحوج الى معرفة المدعي والمدعى عليه ليعطا كل حجة اذا عرفت ذلك فنقول الدعوى
لغة الطلب قال الله تعالى ولهم ما يدعون وشرعا قيل اضافة الانسان الى نفسه شيئا له

ملكا كان او حقا في يد غيره او في ذمته والمدعى عليه من يضاف اليه استحقاق شيء و
قد عرفوا المدعي بتعريفين الاول انه الذي يترك لو ترك الخصومة اي ترك بسكوته والمدعى
عليه لا يترك اذا سكت الثاني انه الذي يذكر امرا خفيا مخالف الظاهر او مخالف الاصل
فاذا ادعى زيد في ذمة عمرو دينا او عينا وانكر فزيد هو الذي اذا سكت ترك هو الذي
يذكر خلاف الظاهر والاصل لان الظاهر براءة ذمة عمرو وفراغ يده عن حق عمرو
وهو الذي لا يترك بسكوته ويوافق الظاهر والاصل فزيد مدعي بالتعريفين وعمرو
مدعى عليه كذلك فلا يختلف بالتعريفين وقد يختلف كما اذا اسلم الزوجان قبل الدخول فقالا
فقال الزوج اسلمنا معا والنكاح باق وقالت المرأة بل على التعاقب لا نكاح بيننا فان
قلنا ان المدعي من لو سكت ترك فالمرأة مدعية والزوج مدعى عليه لانه لا يترك لو
سكت فانها تزعم انفساخ النكاح فيحلف ويحكم باستمرار النكاح وان قلنا ان المدعي من
يخالف قوله الظاهر فالزوج هو المدعي لان التساوق الذي يزعمه خلاف الظاهر والمرأة
مدعى عليها لموافقتها الظاهر فتحلف واذا حلفت حكم بارتفاع النكاح وان قلنا
ان المدعي هو الذي يذكر خلاف الاصل فالمرأة مدعية لان الاصل عدم تقدم احدهما
على الاخر وقد يختلف في مسائل اخر ليس هذا موضع ذكرها قوله واذا كان مجهولا الا انه لا
يسمع الخ الاختلاف في قبول دعوى الوصية بالمجهول ولا في دعوى المجهول اذا اقر بالمجهول
عند الحاكم او عند الشهود وانما الخلاف في غيرهما بين الصورتين قال الشيخ في المبسوط
لا تسمع لعدمها يلزمها وهو حكم الحاكم بها لو اجاب ثم اعترض على نفسه بصحة الاقرار
بالمجهول واجاب بالفرق بينهما بانه لو كلفناه التفصيل فربما رجع بخلاف المدعي فاذا
طالبناه بالتفصيل لا يرجع وهو ضعيف والاصح عدم الامتناع لان المدعي ربما يعلم
حقه بوجه اذن لم يرها او ثوبا لا يعلم شخصا فلو لم يسمع لم الى الدعوى طريقا فيبطل حقه بالمقتضي
الاستماع دعواه موجود والمانع منتف كما يصح الاقرار بفرس او ثوب مجهولين ويستفسره
الحاكم كذا يصح الدعوى ويستفسره الحاكم والا لزم الحرج قوله ويحكم لو قال هذا الغزل من
قطنه والخبز من حنطته لان الغزل والدقيق هو ذلك القطن والحنطة بعينها وانما اختلفا
في عوارض فلا يختلف بسببها الاختصاص كحمرة الحنطة وصفرة الوجل فاذا اقر ان هذا
الغزل من قطنه والدقيق من حنطته فقد اقر له بالقطن والحنطة وعين الدقيق والغزل
بخلاف الام والولد والشجرة والثمرة لتباينهما بالتشخصات قوله ولو ادعى علم الشهود
لم يتبين الشاهدين او الحاكم الخ اعلم ان الاشكال مواضع الاول اذا ادعى علم الشهود

او

او فسق الحاكم ففي توجه اليمين على نفي العلم اشكال منشأه من حيث بطلان الحكم مع
الاقرار من انه لا يدعي حقا لازما فلو لا تثبت بالنكول ولا باليمين المردودة ولاشتماله
على الفساد وهذا هو الاقوى عند شيخنا لان بطلان الحكم بغير سبب محال وثبوت الفسق
باليمين او بالنكول لا يمكن الحكم بالمسبب من غير الحكم بسببه الثاني اذا ادعى اقرار
المدعى عليه كان يقول اقررت لي قبل هذا بكذا وانكر المدعى عليه فهل يتوجه اليمين
على المدعى عليه بانه لم يقر ام لا فيه اشكال منشأه انه لو اقر المدعى عليه بصدور الاقرار
منه ثبت حق المدعي وقضي باقراره الاول وهو الاقرب عند المص في القواعد ومن
حيث ان الاقرار ليس حقا لازما وانما هو اخبار عن حق لازم فالمدعي لم يدع حقا لازما
فكذلك لا يسمع بالبينة الثالث اذا ادعى قبل ذلك على المدعى عليه وانكر فعرض الحاكم
اليمين عليه فنكل ثم حلف المدعى عليه على صدق دعواه بحضور الحاكم وانكر المدعى
عليه ذلك فهل يتوجه اليمين على المدعى عليه على نفي علمه بذلك اشكال منشأه من حيث
انه ليس عين الحق بل ينفع المدعي لو اقر المدعى عليه وهو صورة اخرى لو ادعى المدعى عليه باليمين
فحلف وانكر المدعي ذلك فهل يتوجه اليمين على المدعي انه لم يحلفه المدعى عليه اشكال وقد
مضى منشأه قوله ولو ادعى ورثة ميت وهل يشترط الجزم ام يكفي الظن اشكال منشأه من
وجود المقتضي لعدم الاشتراط وانتفاء المانع اما الاول فلقوله تعالى فاحكم بما انزل الله
وغير ذلك من الايات حكم بوجوب الحكم بمجرد التنازع وهو يشتمل صورة التنازع المعهود
واما الثاني فلاصالة عدم المانع ومن حيث انه لم يجزم بقوله يحتمل النقيض فلا يحكم
به وذهب شيخنا ابو القاسم بن سعيد الى اشتراط الجزم قال وكان بعض من عاصرناه
يتهمنا في التهمة ويحلف المدعى عليه وهو بعيد عن شبه الدعوى وقال شيخنا في الايضاح
الاقوى عندي الاول وقوله بعض من عاصرناه اشارة الى الفقيه عمار رحمه الله قوله ولو
احاط الدين بالتركة فالمحاكمة للوارث الخ الوارث له ان يحاكم اجماعا اتفق عليه
القائلون بانه لا يملك الا بعد اداء الدين لانه ان يملك بان يؤدي الدين وللديان
المحاكمة ايضا والدعوى اجماعا ولهم اقامة البينة كذلك وهل لهم الحلف لو احلفهم
المدعى عليه قيل نعم لاثبات حقهم لا ليثبت الا بذلك وقيل لا لانه لا يجوز للانسان ما
غيره ولا يمكن الا بذلك وان تعذر الشرط تعذر المشروط واتفق الكل على ان للورثة
احلاف المدعى عليه ولصاحب الدين ايضا لكن لا يبرأ باحلاف احدهما عن الاخر احلافه
ايضا قوله فاذا ادعى وسأله المدعي المطالبة بالجواب الخ هذا اختيار الشيخ في المبسوط

والمص وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح لانه حق المدعي فيتوقف على طلبه ومطالبه
الحقوق انما يكون بالتصريح لا بشاهد الحال وقد قال قوم لو مطالبته اي الحاكم من غير
مسئلة المدعي لان شاهد الحال يدل عليه فان علم العادة الحاصل بان الانسان لا يحضر
خصمه الى مجلس الحكم ليدعي عليه وينصرف من غير جواب وهو اقوى ايضا وقال شيخنا في الايضاح
ايضا لتوقف على السؤال والاقرب عندي اختياره قوله ويطالب السيد بجواب القصاص الخ
جناية العبد مما يتعلق بعينه لا الفاظه ان يكون موجبه للقصاص او الارش وكلاهما
متعلقان بعين العبد اما في القصاص فظاهر واما في الارش فلانه يباع منه او يفديه السيد
ويكون الجواب على السيد لانه يتعلق بماله وان كانت الجناية خطأ تعلق الارش برقبته ايضا
وتخيير المولى في دفعه او فديه مقابلها في غيره في الجزء المشاع وبين الفداء وعلى تقدير
عن الجواب على السيد قوله ولو اقام المدعي بينة بعد احلاف الخصم الخ اجمع المسلمون على
سقوط الدعوى في ذلك المجلس الذي حلف فيه وهل تسمع الدعوى لو عاد وادعاها في غيره
واقام بينة هل تسمع البينة بذلك ام لا ذهب المص الى المنع وهو احد قولي الشيخ في النهاية
والخلاف وهو موضع في المبسوط واختاره ابن الجنيد وقال المفيد وابن البراج في الكامل
وابن حمزة ان كان المدعي عليه قد اشترط سقوط دعوى المدعي لم تسمع من بعد وان
لم يشترط سمعت وقال الشيخ في موضع آخر من المبسوط لو نوى هو اقامة البينة ودونها
يقوى في نفسي انه يقبل بينته فان علم بينته فلا يقبل واختاره ابو الصلاح وابن ادريس
والاقوى عند شيخنا في الايضاح ما اختاره المص هنا وهو السقوط الا ان يجدد المدعي
عليه الاقرار بالحق قوله ولو بذل المنكر يمينه بعد النكول لم يلتفت الى نكول المنكر والنكول
هو الامتناع من اليمين الشرعية التي يوجبها الحاكم عليه وسال المدعي احلافه فيقول له
الحاكم كذلك فيقول لا احلف ولا اقر ولا اؤدي ولا اطالب الانقاذ والشك والنظر واختلف
الاصحاب في انه اذا نكل المنكر هل يقضى عليه بمجرد النكول او يرد الحاكم اليمين على المدعي
اختيار المفيد وابنا بابويه وسلار وابو الصلاح ويظهر من كلام الشيخ في النهاية الاول
وقال ابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس بالثاني وهو الاقرب عند المص في القواعد
وقال شيخنا في الايضاح وهو الاقوى عندي لان الحاكم مبني على الاحتياط التام ولا يحصل
الا باليمين من المدعي لاحتمال نكوله لا عن ثبوت الحق بل لحرمة اليمين او يحلف انه لا يحلف
او لغيره ذلك فهو اعم من ثبوت الحق ولا دلالة للعام على الخاص ولو اذن هنا بل لا انه
قلنا ضعيفة ولما روي عن النبي صلعم انه رد اليمين على طالب الحق وغيره من الاخبار وكذلك

احتج

احتج الشيخ بالاخبار والقرآن قوله وان قال المدعي لي بينة الخ اذا ادعى المدعي والكل
يدعي عليه وذكر المدعى عليه انه لا بينة هل يأمر الحاكم المدعي باحضار بينة او لم يقول له
ذلك قال الشيخ في المبسوط بالثاني وهو اختيار ابن ادريس والمص لانه حق المدعي
ولا يأمر الحاكم باستيفاء حقه وقال المفيد والشيخ في النهاية بالاول وكذا سلار و
ابو الصلاح وابن البراج في الكامل وهو انه لو ذلك قوله ولا يقتصر الذكيان على
العدالة الخ قال الشيخ في المبسوط وابن البراج بالعدالة لقوله تعالى واشهدوا ذوي
عدل منكم فاقتصر على العدالة فقط والاصح عند شيخنا ما اختاره المص على قوله مقبول
الشهادة ولم يذكر انه عدل هذا يكفي ام لا الاقرب عند المص في القواعد الاكتفاء لان
قوله مقبول الشهادة يدل انه عدل اما بالتضمن او باللزوم البين بالمعنى الاخص وعلمنا
بثبوت الاخص يستلزم الحكم بثبوت الاعم وفيه نظر بمنع كون الاعم جزءا ولو سلم منع الحكم
به فلا يلزم من الحكم بالاخص الحكم بالاعم لامع العلم بكونه اخص ولا استلزام ولو قال
لا بينة لي ثم احضرها سمعت وهو الاقرب عند المص في القواعد والاصح عند شيخنا في الايضاح
لانه قد لا يعلم بها ولو ان علم فلا يستمر علمه بل يحصل له نسيان فلا تنافي ومن حيث
انه كذبها بنفيها والجواب ان الفاظ حملها على المعاني الذهنية اولى من حملها على المعاني
الخارجية فالنفي راجع الى نفي العلم والحكم راجع الى وجودها في الخارج وتكفي اليمين مع
الشاهد واحد عنها اي عن اليمين المؤكدة في دعوى الميت هذا جواب عن سؤال مقدر
وتقدير السؤال ان يقول اليمين في البينة على الميت مؤكدة للبينة وهي متاخرة عنها بالذات
واليمين التي يقوم مقام الشاهد من البينة فلو قامت مقامها فتاخرت عن نفسها وهو
دور والجواب ان اليمين التي مع الشاهد لا انها مساوية للشاهد بل هي تمام البينة و
مؤكدة وانما يلزم الدور ان لو كانت اليمين مساوية الشاهد ما كان ان اليمين اما تؤكد الشاهدين
ولا حاجة اما يمين تؤكد الشاهد واليمين قوله ولو قال ان البينة غائبة الخ هذا قول
الشيخ في النهاية والخلاف والمفيد وابن حمزة وسلار وقيل يحبس عليه حتى يجب نقله المص في
القواعد والشيخ ابو القاسم ابن سعيد وقيل ان احببت والاجملك ناكلا ووردت اليمين
على خصمك قال الشيخ في المبسوط قوله ولو اقر المجهول لم يدفع الحكومة الخ بل يطالب بالتعيين
والا لم ينصرف الحكومة عنه ويحتمل ان يأخذه الحاكم الى ان يقوم حجة للمالك ولا يحتمل
تسليمه الى المدعي وجها لا ولى لظاهر فانه بيانه في دعواه وجه هذا الاحتمال الذي ذكر المص في
القواعد انه قال المجهول المستحق لان المدعي لا بد له ولا حجة وذو اليد اقر انه ليس له فكان احق

ايضاح م

الى الحكم قوله فانكر المقر له حفظها الحاكم لانها خرجت عن المقر ولم تدخل في ملك المقر له ظاهرا بالجحود الكر فيحفظها الحاكم الى ان يظهر مستحقه ويحتمل دفعه الى المدعي لعدم المنازع وفيه نظر لانه ليس في يديه وصاحب اليد لا يقر له وذلك لا ينبغي ان هذه اليد هل هي كالايتا وهذا اعتبار لان الاصل في افعال المسلم الصحة قوله ويحلف الاخرس بالاشارة هذا هو المشهور فان الشارع اقام الاشارة منه مقام الكلام وقيل توضع يده على اسم الله تعالى وهو قول الشيخ في النهاية فانه قال اذا اراد الحاكم ان يحلف الاخرس حلف بالاشارة والايماء الى اسم الله تعالى وتضع يده على اسم الله تعالى في المصحف وتعرف يمينه على الانكار كما يعرف من اقراره وانكاره وان لم يحضر المصحف وكتب اسم الله تعالى ووضع يده عليه جاز وهذا الكلام يدل على انه يحلف بالاشارة ووضع يده اشارة الى اسم الله تعالى وليس هي عبارة عن اليمين بقولنا وقيل يوضع يده على اسم الله تعالى المراد مع الاشارة فلا بد منهما ولا يكفي احدهما وقال الشيخ في الايضاح والاصح عندي انه لا يشترط وضع يده بل الاشارة المفهمة وحدها كافيه وقيل يكتب في لوح صورة اليمين ويغسل بالماء ويؤمر بشربه فان شربه برئ وان امتنع نكل وهو قول ابن حمزة وجعل الشيخ ذلك رواية وحملها ابن ادريس على اخرس لا يكون له كتابة معقولة ولا اشارة مفهومة قوله ويحلف على نفي الاستحقاق اذا توجهت اليمين على المنكر قال الشيخ يحلف كالجواب وان اجاب بنفي الاستحقاق حلف على نفي الاستحقاق وان اجاب بنفي الدعوى حلف على نفي الدعوى واختار شيخنا انه له ان يحلف على نفي الاستحقاق ولا يجزي الحلف على الدعوى وهو الاصح عندي قوله والمدعي ان يحلف على عشرة اشياء بل المراد انه يحلف على النقص من العشرة التي ادعاها او يستثني المعين كما لو ادعى عشرة وتوجهت اليمين عليه بعد نكول المدعى عليه يحلف وان لي عليك ثمانية او يقول وان لي عشرة الا واحد وليس المراد ان يقول وان لي عليك عشرة اشياء ويطلق قوله ولم يكن الحلف على الاقل لان المقول تختلف متضادة فان ادعى انه باعه بخمسين وقد نفى بيعه باقل ولا يسمع دعواه بعد ذلك بانه باعه باقل لانه في الدعوى الاولى مكذب لدعواه الثانية بخلاف ثبوت الدين في الذمة فان ثبوت المجموع مستلزم لثبوت اجزائه فاذا انتفى دعواه بالمجموع تبقى دعوى الاجزاء فاذا ادعى بعض الاجزاء وحلف عليها لم يكن مناقضا للدعوى الاولى ولا يكون الاولى مكذب للثانية قوله ولو ادعى الاثبات للعلاج لا يالمس هذه المسئلة مبنية على ان الاثبات هل هو عين البلوغ او امارة فان قلنا بالاول فلا يسمع كلامه والخلاف انما هو على الثاني فيقول اذا ادعى الصبي لم يحلف لا اثباته والا لزم الدور

ولو ادعى عدم البلوغ لم يحلف والا لزم من صحة اليمين ابطالها هذا في الصبي المسلم اما لو وقع ليس من المشركين في يد المسلمين فادعى عدم البلوغ فاعتبر فوجد شعر العانة على العانة خشن فادعى انه لم يبلغ وانما استنبت الشعر بالدواء فال كثير من الفقهاء يحلف فان حلف عفي عنه فقد اقاموا هنا انبات البلوغ مقام البلوغ لا الامارة تفيد الظن وقيل الكافر حق والحدود مبنية على التخفيف وقد ذكر انه هنا فيصح ان يحلف عليه فان حلف قيل اذا المقتضي موجود وهو الكفر والانبات قبل وضع الحرب او دار هاد وهذا ما التي حكم الشارع عندها بالبلوغ موجودة بالمانع مشكوك لانه اليمين ولم توجد وقال المص في القواعد يحتمل ان يحبس حتى يبلغ فان نكل قتل وقال الشيخ في المبسوط القول قوله فان حلف حكم بانه لم يبلغ وان نكل حكمنا بنكوله فانه بالغ ويجعل في المقاتلة عندنا والذي يقتضيه مذهبنا انه يحكم عليه بالبلوغ بلا ايمان لان عموم اخبارنا ان الانبات بلوغ يقتضي ذلك ثم قال من ذكر فوى وهذا الكلام يدل على تردد الشيخ وقال الشيخ ابو القاسم ابن سعيد الاقرب انه لا يقبل الا مع البينة قوله فيحلف في اربعة مواضع الى اخره يقال يفي ذلك موضع واحد وهو اليمين في اثبات الدين على الميت مع الشاهد لانا نقول الجواب من وجهين احدهما انه اراد ان يحلف المدعي مع عدم البينة وثانيهما ان الشاهد بين انه شاهد واحد فيدخل في قولنا اذا اقام شاهدا واحدا لان المعنى بالشاهد الواحد من لا يتم الحكم بشهادته من دون اليمين قوله قال الشيخ ليس له ذلك الا بيمين المدعي قال في المبسوط في فصل الحكم بالشاهد واليمين واحتج بانه لما رد اليمين لاستحقاق المدعي والاصل بقاء الاستحقاق فلا ينتقل عنه الا برضا صاحب الحق وتبعه ابن حمزة واستشكل المص في القواعد ومنشأه ان الرد هو اسقاط حقه من اليمين او تفويض كلاهما محتمل ولا دليل على واحد بعينه وكذا قال نجم الدين ابو القاسم ابن سعيد رحمه الله تعالى قوله ولا يثبت ما ادعيه كل من ليس له ولاية على مال الغير اما اجابة فيه ليس له الدعوى بمال الغير اذا لم يتوقف ثبوت حقه عليه قطعا وان توقف صاحب الدين على الميت اذا ادعى بمال الميت على الغير او في يده فله الدعوى به اجماعا ولو اخلاف الغريم اجماعا وهل له الحلف لو رد الغريم اليمين عليه قولان احدهما انعم لان له اثبات حقه ولا يتم الا بذلك ويلزم من عدمه الحرج والضرر وهما منفيان بالاية والخبر وقيل لا لان اثبات مال الغير وحقه تابع فلو اثبتاه اليمين لثبات حقه متبوعا وهو محال بل المال للوارث ولا يجب على الوارث اجماعا قوله وحلف الوارث او المفلس اي وجوبا لانه يمكنه اداء ما عليه ويجب عليه ولا يتم الا باليمين

هدين م

ولا يتم الواجب الا به فهو واجب والفرق بين الوارث والمفلس ان الوارث انما يجب عليه
اداء دين الميت من مال الميت في يده قوله يقضي على الغائب في مجلس الحكم الخ يجوز ان
يقضي على من غاب عن مجلس الحكم مطلقا اي سواء كان في البلد او لا واذا كان في البلد
سواء امكن احضاره اولا واذا كان غائبا سواء كان مسافة او اقل من مسافة لانه اما منكر
او مقر فان كان منكرا فالبينة قد قامت عليه وان كان مقرا فالبينة مؤكدة لاقراره
فعلى كل تقدير يحكم عليه وقال الشيخ في المبسوط اذا كان في البلد غير ممتنع من الحضور
فهل له ان يقضي عليه وهو غائب عن مجلس الحكم الصحيح انه لا يقضي عليه لانه مقدور
على احضاره والقضاء على الغائب انما جاز لو امتنع الحاضر وتعذر احضاره قوله في الحكم
اشكال الاقرب القبول منشأه من ان الحكم الثاني حكم مظنون لانه بسبب لا يفيد العلم وهو
ما الخبر المبني على الاحتياط التام ولانه يعول على اسم ما لا يعلم لقوله تعالى وان يتقولوا
على اسم ما لا يعلمون خرج ما اتفق عليه بالتخصيص بالنص عن هذا الحكم فلا يتعدى
الحكم ما خصص النص ومن ان حكم الحاكم الاول مقبول فكذا امضاؤه ولانه مما تمس
الحاجة اليه ويلزم الحرج من عدمه وهو منفي بالاية قوله وكذا لو اخبر الحاكم الاول
الثاني بذلك لان حكمه نافذ وقوله حجة ويحتمل عدمه لما تقدم لكن لو اخبر بانه ثبت
عنده او شهد الشاهدان بالثبوت لم يفد شيئا وهذه يسميها الفقهاء نقل الشهادة
وان لم تسمع لان الحاكم لم يحكم بل اثبت والحاكم الثاني باثبات غيره قوله ولو قال المقر
اشهدتك على ما في القبالة الخ وجه صحة الاقرار بالمجهول ولانه وجد المقتضي
وانتفى المانع ووجب القبول اما الاول فلانه عاقل قربانه عالم بما في القبالة وهو
امر ممكن وكل عاقل اقر بامر ممكن حكم عليه باقراره فيحكم عليه بانه عالم ولانه مجهول
عند السامع تفصيلا معلوم بوجه تميز عن جميع ما عداه وهو كونه هذه القبالة و
احدهما الشاهد اي حفظها عنده بحيث يمتنع بتغيرها وهو عالم بعينها الا انه
علما تفصيليا فهذا امر مجهول عند السامع بحقيقته وهو معلوم بوجه تميزه عن جميع
ما عداه فيصح ان يشهد به ولانا بينا ان الاقرار بالمجهول يصح ويحتمل عدم الجواز لقوله
تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون والمراد به العلم التفصيلي لقوله تعالى ولا تقف ما
ليس لك به علم وهنا يصدق انه ليس له علم فيدخل تحت النهي ولقول النبي على مثل الشمس
فاشهد او دع وكل وجه مشهود به يجب عليه يقينا مثل علمنا بالشمس وهذا ليس
كذلك لعدم المعرفة المقربة لجواز اشتباه بعض الحروف او بعض الكلمات عليه قوله

ومؤنة الاحضار والرد اي مؤنة الرد وهل يضمن قيمة منفعة العبد التي تعطلت
بسبب الاحضار اشكال ينشأ من الحيلولة المعينة المتضمنة شرعا ومن كونها بحكم حاكم
الشرع المطلق قوله ويحلفا على النفي اي يحلف كل واحد منهما ان الاخر لا يستحقه فاذا
حلف على النفي لا بد ان يحلف ايضا على الاثبات اي يحلف كل واحد منهما ان هذا لي وحقه
فاذا حلف بالنفي والاثبات يقسم بينهما نصفين قوله فان حلف احدهما ونكل الاخر فاذا
اراداه يحلف لا بد ان يقرعا على من يبدأ بالحلف منهما فاذا اقرع بينهما فمن خرج اسمه
يحلف فاذا حلف يحلف الاخر قوله واذا كان في يد احدهما قضي للخارج على راي هذه
المسألة ثانية في تعارض البينات وتحقيقها قوله ويقول هنا القايل بتقدم الخارج الشيخ
المفيد وابنا بابويه وابن ادريس وقال الشيخ يقدم بينة الداخل وسياتي تحقيق هذا
البحث قوله ولو شهدت بملك في الامس لم تسمع الخ قوله ولا اعلمه والمراد انه ثبت الملك
السابق والاصل بقاؤه ما كان على ما كان ما لم يعلم والمراد كانه لم يعلم والمراد قيام مقا
قوله انه ملكه الان واما قوله لا ادري زوال الملك لا فقط نفي دلالة الاصل البقاء ويمكن الحكم
بالثبوت لان كل مستند الى سبب اذا لم يعتبر الحاكم وانتزعت من يد الحاكم عليه ا
مثلا انه لم يشهد له بالملكية بل بسبب سابق ولا تعارض اليد المحققة المشاهدة المحقق
الان بملكية مظنونة وهذه معلومة ومن حيث قول الاصحاب انه ينتزع ولان الشهادة
تقوم مقام الاقرار ويلزم فكذا الشهادة وهو ممنوع والاصح انه لا ينتزع قوله ولو سكت
جاز انتزاعه وان لم يقر على اشكال منشأه من قول الاصحاب وكونه في يده ويامره و
يمنعه ويستخدمه بالعبد وانه ادعى وسكت والسكوت يدل على الرضا عرفا فانه لم يجز لعدم
السكوت على ادعاء الرقية اذا كان حرا فسكوته يدل على تسليم الدعوى ومن حيث ان
اليد انما يدل على خصوصية الملك انه ملك وعلى التملك فيما علم انه قابل التملك كالدابة
والاصل في الادمي الحرية بناء في قبول الملك فاليد لا تدل فيه والسكوت اعم من الاقرار
فلا يحكم به وهو الاصح عند شيخنا قوله فان اقام الذي كانت في يده بينة انها لم يحكم
على ذي اليد بذلك بيان ثلث مسائل الاولى ان الدعوى المنتزع منها الكون المعين في
يد احدهما اذا انتزعها المدعي من ذي اليد بالبينة فان حكم بها الاولى باقية بالنسبة اليه
والى تلك الدعوى فمتى اقام بينة بانها له بعد الانتزاع من يده بالبينة لم يحكم على قول
من يقول ان البينة بينة الخارج لان العين المنتزعة بالبينة من يد صاحب اليد فيصير
حكم الثاني اعني الحكم الذي يريد ترجيح بينته ويثبت ترجيح بينة الاخر الثاني ان يدعي

اليد يصير حكم الثاني اعنى الحكم الذى يريد ترجيح بينة و يثبت ترجيح بينة الآخر الثاني
ان يد صاحب اليد قد يكون خارجة بالنسبة الى دعوى معينة وهي المستندة الى البينة بعد
انتزاع العين من يده باليد و داخلة بالنسبة الى غيرها فلا يتخصص المنتزع منه العين
وهذه الدعوى الثالثة ان البينة المرجحة لبينة ذى اليد على قوله اولبينة من ليست فى
هذا على قول آخر انما هى احد ثلثة اليد الاولى اليد التى هى سبب الملك كالحيازة للمباحات
الثانية اليد الدالة على حصر حقيقة الملك كالحكم بالكلية لصاحب اليد بمجردها الثالث
المنتزعة بالبينة بالنسبة الى غير تلك الدعوى التى انتزعت بدعوى اخرى فى مقابلتها
اما بالنسبة الى تلك الدعوى فلا توجب ترجيحا وقد يوجب ترجيحا اليد الاخرى نعم لو على راى
اما لو ادعى صاحب اليد الاولى الا حقا كان يقولها اشتريت منك هذه العين مثلا فانه
يسمع لامكان ذلك فلا يعارض البينة الاولى لا تكذيبها وقيل لا تسمع لانه ذكر اولى
ان هذه البينة كاذبة وان العين لى فلا تسمع منه لانها منافية لاقراره الاول قوله ولو
تداعى الزوجان متاع البيت الخ للشيخ فى هذه المسئلة ثلثة اقوال الاول الحكم قوله البينة
فان فقدت فيه كل واحد على النصف يقتسمانه بعد اليمين و يحلف كل واحد منهما لصاحبه
سواء صلح لهما او لاحدهما او سواء كانت الزوجية باقية اولا وسواء كانت الدار لهما
او لاحدهما او لثالث وسواء تنازع الزوجان او ورثتهما او احدهما مع ورثة الاخر و
هو مختار المص فى القواعد وهنا لم يجز شيئا الثانى قوله فى الخلاف وهو ان ما يصلح للرجال
فالقول قوله فيه مع يمينه وما يصلح للنساء فالقول قولها فيه مع يمينها وما يصلح لهما كان
بينهما وهو اختيار ابن ادريس الثالث قاله فى الاستبصار القول قول المراة وحكاه فى
الخلاف والاول احوط واستدل الشيخ ان القول قول المراة برواية عبد الرحمن بن
الحجاج فى الصحيح عن الصادق ع انه قال المتاع للمراة الا ان يقيم الرجل البينة فقد
علم من بين لابتيها يعنى جبلى منى ان المراة تزف الى قوله زوجها المتاع وروى عبد الرحمن
ابن الحجاج فى الصحيح عن الصادق ع انه قال لو سئلت من بينهما يعنى الجبلين ونحن يومئذ
بمكة لاخبروك ان الجهاز والمتاع يهدى علانية من بيت المراة الى بيت الرجل فيعطى
التى جاءت به وهو المدعى فان زعم انه احدث منه شيئا فليات بالبينة قوله فان اقام
بالبينة حكم بينة المؤجر على اى قيل يحكم بينة المؤجر لان القول قول المستاجر وهو فقه
من كلام ابن ادريس لان المؤجر يدعى زيادة على المستاجر وهو ينكر وعلى المدعى البينة واليمين
على من انكر وقيل يقرع وهو قول الشيخ فى المبسوط والمص لم يرجح عنده احد القولين وفى

الفوائد

القواعد ظاهر كلامه يرجح الاختيار الاول قوله استاجرت هذه الدار بعشرة الخ
الاختلاف فى صفة العقد هو الاختلاف فى ركن من اركان العقد وشرط من شرائط
صحته بحيث لا يمكن الجمع بين الدعويين فى قدر المستكثر اى كثرة ما وقع عليه الاجارة
عين واحد كان المدعى احدهما استيجارا وكلها بعينها بعشرة دراهم وادعى الموجر
ان آجره بيتا منها بعشرة دراهم فقد اتفقا على المدة و قدرها لاجارة واختلفا فى
كيفية ما وقع عليه عقد الاجارة من العين المتحصة فان لم يكن بينة تحالفا و
انفسخ العقد لان كل واحد منهما مدع و منكر وقيل يقرع فمن خرج اسمه حلف وقيل يقدم قول
المستاجر لان المستاجر يدعى الاجارة فى عين زائدة على العين التى اعترفا بها
والمالك ينكرها وان اقام احدهما بينة على دعواه دون الآخر حكم له بالبينة المقامة
وان اقاما بينة ففيه وجهان وقيل لان احدهما التعارض لان العقد واحد والكيفيات
متنافيان فيثبت التعارض سواء كانا مطلقتان او مؤرختان او احدهما مطلقة والاخرى
مؤرخة وثانيهما عدم التناقض فيقرع بينهما وهل يحلفان فى البحث كما فى الاعيان
وقدم وقيل لا قرعة لان القرعة انما تثبت عند التساوى والتهادتين وليس هنا لان
بينة المستكرى تشهد بزيادة ينفيها بينة المكرى وقيل جانب المكرى اقوى لانه
مالك الرقبة وهذا على قول من يقدم بينة الداخل فالقسمة لا تجى هنا لان النزاع
هنا فى العقد ولا يتصور انقسامه بخلاف الملك ولان القسمة انما هى اذا ادعى كل منهما
الكل لنفسه وهنا الزيادة يدعيها احدهما وينفيها الاخر قوله ولو ادعى الشراء من
المثبت اذا ادعى كل منهما الشراء من ذى اليد ونقد الثمن ولا بينة رجعا اليه فان
كذبهما حلف لهما وانتزعها منه وان صدق احدهما حلف للاخر وقضى للاول وللثانى
احلاف الاول ايضا وان عاد المدعى عليه واقر للثانى بعد ان حلف الاول اغرم للثانى
القيمة لان يصدقه الاول ولو صدق كل واحد فى النصف حكم لكل بالنصف وحلف لهما
ولو اقام كل منهما بينة على الشراء تساويا عددا وعدالة ونادر يحكم لمن يخرج القرعة
مع يمينه ولا يقبل قول البايع وعليه اعادة الثمن على الاخر وتبعض مع من منكر ولا انفساخ
فيه ولو نكل الخارج بالقرعة حلف الآخر فان نكل قسمت العين بينهما ورجع كل منهما
بنصف الثمن ولكل منهما الفسخ لتبعيض الصفقة ولو فسخ احدهما فللاخر اخذ الجميع
ووجه القرب وجود المقتضى وانتفاء المعارض اما وجود المقتضى فلانه اقام بينة انها
كلها منه واما انتفاء المعارض فلانه لا يعارضها الا العريم الاخر الذى ادعى منه الشراء وقد

ذكره ولم ياخذ لان المقتضي للاختيار تبعيض الصفقة وقد انتفى بر قوله ولو اقام العبد
بينة بالعتق الخ اذا ادعى العبد ان مولاه اعتقه وادعى الاخر انه باعه منه بكذا وانكر
صاحب اليد الذي هو المولى ما ادعياه ولا بينة حلف لهما بيمينين فان اقر بالعتق
حكم به وحلف للمشتري تحليفه ان قلنا على القول بان اتلاف البايع كالآفة السماوية ينفسخ
البيع بها ويرد الثمن لكان اقراره هنا مثلها قبل القبض فينفسخ البيع نعم لو ادعى المشتري
تسليم الثمن وانكره حلفه على عدم القبض وان قلنا ان اتلاف البايع كالاجنبي كان ه
للمشتري احلافه وهو الاصح عندي وان اقر بالبيع قضي به قيل لم يحلف للعبد احلافه لانه
لو اعترف له بعد الاقرار بالبيع لم يعتق ولم يغرم لانه عبد وليس بصحيح بل يغرم كما قررناه
في كتاب العتق وعلى قولنا في اليمين لا موضع يحلف لا لاحد المدعيين ولا يحلف
الاخر الا في هذه الصورة وهذا عند ليس بمستقيم ولو كذبهما السيد ولا بينة حلف
للمشتري وعندنا يحلف للعبد ايضا ولو اقاما بينة فالترجيح فالقرعة مع اليمين فان
امتنعا قسم بينهما فيكون للمشتري النصف بنصف الثمن ويعتق نصف العبد وللمشتري
الخيار لتبعيض الصفقة ولو فسخ المشتري هل يعتق النصف الذي فسخ فيه البيع ام لا قال
المص نعم عتق اجمع بوجود المقتضي وهو قيام البينة بعتق الكل وال[illegible] المعارض وانما
لم يحكم بموجبها المعارضة مدعي الشراء فاذا زال المعارض حكم به وهو الحق ولو لم يفسخ
المشتري فلا يجوز الشراء هل يقوم على البايع ذلك النصف ويحكم بعتقه اذا كان مدبرا
استشكله المص وقال في القواعد الاقرب ذلك لقيام البينة بانه اعتق مختارا او لو لم
اعتق نصفا عتقا اعتق عليه كله ويحتمل ضعيفا عدمه لتنفيذ البينة بالبينة الا النصف
وانما حكم الشارع بالعتق قهرا وهذا مبني على ان العتق القهري هل يحكم فيه بالسراية كما
قهرت بعتق العبد او لا يحكم فان حكم بالسراية حكمنا بها هيهنا وان لم يحكم يحتمل الحكم
هيهنا لان الاصل الحكم بالعتق هنا مباشرة البايع العتق اختيارا ويحتمل عدمه لان
البينة لما تعارضت كذب فحكم الشرع بعتق النصف ينزل بمنزلة القهر مطلقا والاصح
عندي السراية قوله وان شهدت بينة بالملكية له او للبايع الخ فان شهدت بالشراء
خاصة لم يحكم لانه قد يشتري مما ليس بملك ولانه تقع معلومة بالقوة وقيل يقضى
له لان الشراء دلالة على التصرف السابق الدالة على الملك والقولان للشيخ رحمه الله
الاول قوله في المبسوط واختاره شيخنا نجم الدين ابو القاسم بن سعيد في الشرايع والقول
الثاني في الخلاف قوله حكم المغصوب ولا ضمان لانه انما يضمن لو اقر المدعي بالغصب

ثم اقر للاخر بغرم والاصل فيه ان كلما عارضت البينة الاقرار ولم يكن مستند البينة
اقرار المقر او فعله لم يغرم وكلما تعارض الاقرار من واحد غرم قوله ولو ادعيا ما في يد
الغير له الخ قال الشيخ انتزعت من يده وسلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين
حتى يعود الغايب وقال بعضهم ويؤخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويقر الباقي
في يد حتى يحضر الغايب وهو الاقوى عندي وهذا كلامه في المبسوط وقال في الخلاف
سلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين حتى يعود الغائب وهذا هو اختيار
المص في المختلف وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي لانه قد ثبت انها ملك الغائب
والحاكم ولي الغائب فيأخذها ويجعل في يد امين واحتج الاولون بان الاصل عدم
التغير لسلم فتقر في يده وملك الغير لا يثبت في العدة قوله فان شهدت بنتي ولدت
غيرها لم الميراث النصف صورة شهادة الشاهد ان يقولا اعرف الحمد وورثه وهذين
وهما مستحقان للتركة ولا يقولا ابتداء لا وارث له سواهما بل يجوز ان يقول ذلك
بالتبعية كان يقول ما ذكرنا في الاثبات ثم يقول لا وارث غيرهما قوله ولو ادعت
الاصداق وادعى الولد الارث اذا قال الولد هذه او هذا البستان ميراث ابي وقالت
الزوجة هذه اصدقني اياها ابوك ثم اقام كل منهما بينة قضى بينة المرأة لانها تشهد
بما يمكن خفاؤه على الاخرى قوله والوجه عتق الاول وثلثي الثاني ذهب الشيخ في المبسوط
الى انه اذا كان الوارثان عدلين قبل شهادتهما لان عدالتهما تنفي عدم جر نفع ودفع ضرر
فيحصل بالمقتضي لقبوله وهو العدالة والمانع وهو التهمة منتف لانها اثبتا الرجوع
عنه هو لا بينا وبه فارتفعت التهمة ولان نفوذ الوصية يحرمها الية ولهذا اعتبر ثلث ما
ولم يعتبر اختصاص الاعيان والاقوى عدم القبول لانهما يثبتان بشهادتهما فلكهما
على من قامت البينة بعتقه فيكونان مدعيين وهذا هو التهمة وقيل لا تداعي بين العبد
ولا يستلزم ثبوت دعوى كل منهما نفي دعوى الاخر من نفاها ثبوتها وبالعكس
ولما تقرر ان يقبل شهادة الوارثين ويحتمل عتق الاول خاصة ولا يعتق من الثاني شيء
لانه لا يمكن اجتماع العتق فيهما بالوصية ولا يقسم بينهما وقد ثبت في الاول بتها فينتفي
في الثاني ولا تزاحم بين حكم متنافيين في قضية واحدة ويحتمل عتق ثلثي الثاني بافراد
الوارث لانه اعترف بان الاول ليس بحر وانما خرج عنهما ظلما فكان كالتالف من التركة
فلا يحتسب على الوارث فيعتق ثلث ما كان من التركة وهو ثلثا العبد الثاني وهو
الوجه عند المص ووجه الوجه ما ذكرناه وقال شيخنا في الايضاح وهذا حسن قوله والبينة

المطلقة لا توجب تقديم زوال الملك على ما قبل البينة هنا فائدة وهي ان بينة
المدعي ليست بعلة توجب ثبوت الملك له بل هي من ظهوره له ودالة عليه فيجب ان
يكون الملك ثابتا على قائمها بان زمان يلائم فيه وجود الملك وسببه والملك له
تقدير الزايل يحكم لا مقدمة الترجيح بالامرح وفرعوا على هذه القاعدة انه لو اقام
البينة على ملك دابة او شجرة لم يستحق النتاج والثمرة الحاصلين قبل اقامة البينة
هل يحق للمدعي عليه اذا تقرر ذلك فنقول مقتضى هذا الاصل والفرع من استعمل شيئا
وادعاه مدع واخذه منه بحجة مطلقة لم يكن له ان يرجع على بايعه بالثمن لانه اما ان
يكون البيع باطلا او صحيحا فان كان باطلا لم يكن الثمرة المتجددة بعده للمشتري وان
كان صحيحا فان ينتقل الى المدعي منه لم يمكن للمشتري الرجوع على البايع بالثمن فقد
حصل من ذلك انه لا يمكن اجتماع الحكم بكون الثمرة المتجددة بعد البيع قبل اقامة البينة
للمشتري والحكم برجوع المشتري على البايع بالثمن لانهما معلولان المتنقضين لان رجوعه
بالثمن معلول لبطلان البيع وكون الثمرة للمشتري معلول لصحة البيع باجتماعهما يستلزم
اجتماع النقيضين واجتماع النقيضين مح والمبني على المحال محال لكن كثير من الفقها
اثبتوا الحكمين فحكموا بملك المشتري الثمرة المتجددة بعد البيع وقبل اقامة البينة والثمرة
موجودة حالها حكمها برجوع المشتري على البايع بالثمن ذكره المص مسئلة استشكل في
ذلك وهو انه لو باع المشتري السلعة اخذ من المشتري بحجة مطلقة فانه ايضا يرجع
المشتري على الاول على بايعه ولو كان بايعه قد اشترى من آخر رجع عليه وهكذا وانفصل
بعضهم عن هذا الاشكال بمنع رجوع المشتري على البايع في دعوى سبق الملك على البيع
واثباته بالبينة المقيدة بر فعلى هذا يرجع المشتري ولا يبقى الثمرة عليه واستحسنه المص
في القواعد قال ولو قيل بركان وجها ويمنع بعضهم بناء النتاج والثمرة للمشتري قوله
ولو ادعى ملكا مطلقا لانه لا يكون متبرعا في الشهادة بالملك بل يذكر السبب فلا يسمع بالبينة
الا السبب فلو جاء من بعد بينة اخرى احتاج الترجيح الى اعادة الدعوى بالسبب
واعادة الشاهد الشهادة عند الحاكم بالسبب قوله فلا تسمع على اصل الملك كما انه قد اكذب
شاهده في تعيين السبب فان كان تعدل من الشاهد فهو كاذب والكاذب فاسق فلا
تسمع شهادته وان كان شاهدا فهو غير ضابط للشهادة فلا تسمع ايضا لكن الاب يكذبه
لان الاصل في كلام العاقل ان يحمل في العقد قوله ولو اقام كل مدعي الجميع والنصف بينة
الخ اذا كانت في ايديهما عين فادعاها احدهما وادعى الاخر نصفها ولا بينة فهي بينهما

بالسوية

بالسوية وعلى مدعي النصف اليمين لصاحبه ولا يمين على صاحبه ولو اقام كل منهما بينة
فالنصف للمشتري لانه لا يدعي الاخر منه شيئا وتعارضت البينتان في النصف الذي في
يد صاحب النصف فان حكمنا بالخارج فهو للمدعي الكل ايضا ولا شي لمدعي النصف وان
حكمنا الذي اليد فهو لصاحب النصف ولو اقام احدهما بينة حكم لها ولو كانت في يد ثالث
لا يدعيها وافاما بينة فللمستوعب النصف وتعارض البينات في الاخر فيحكم للاعدل
فالاكثر فان تساويا اقرع وقضي للخارج مع يمينه فان امتنع حلف الاخر فان نكلا اقسم
بينهما فللمستوعب ثلثة ارباع وللاخر الربع لان المدعي في النصف ونسبتهما اليه واحدة
والحجة واحدة وكل منهما مدعي الكل فيقسم بينهما نصفين ويحتمل ان يكون لمدعي الكل
الثلثان ولمدعي النصف الثلث لان المنازعة في اجزاء غير معينة ولا مشار اليها
فيقسم على طريق العول وهو اختيار ابن الجنيد قوله ولا شي للثالث تقدير المسئلة
انه ادعى احدهم الجميع والثاني النصف والثالث الثلث ويدهم عليها فان لم يكن بينة
فلكل واحد الثلث مع يمين الثاني والثالث للاول ويمين الاول والثالث للثاني و
ان اقام المستوعب بينة اخذ الجميع وان اقام الثاني اخذ النصف والباقي بين الاول
والثالث نصفان للمستوعب الثلث بغير يمين ويحلف على نصف السدس ويحلف
الثالث والرابع للثاني باخذ جميعه وان اقام الثالث اخذ بالثلث والباقي بين
الاخرين للمستوعب السدس بغير يمين ويحلف على السدس الاخر ويحلف الثاني على
جميع الثلث الذي ياخذه وان اقام كل واحد بينة الثالث لا لهما اخذ والثاني
السدس لان بينة خارجة فيه والمستوعب خمسة اسداس لان له السدس بغير بينة لانه
لا منازع له فيه فان احدا لا يدعيه وله الثلثان لكون بينته خارجة فيهما والذي ذكره
في هذا الكتاب ذكره في القواعد احتمالا بعد تقرير قوله خلص المستوعب الرابع لانه
في يد كل واحد الثلث اربعة من اثني عشر الثالث لا يدعي اكثر مما في يده فهو مدعى عليه
غير مدعي على غيره فيقدم بينة الخارج على بينته فينتزع الثلث من يده ولا شي لمدعي
النصف يدعي على المستوعب نصف السدس وعلى صاحب الثلث نصف سدس آخر مقدم
على المستوعب بنصف السدس الذي يدعيه لانه خارج والمستوعب اخذ فيؤخذ من
المستوعب سهم في يد المستوعب ثلثة بغير منازع وفي يد مدعي النصف اربعة يدعيها
المستوعب ومدعي النصف والمستوعب خارج يقدم فيكون له باجمعها فيحصل له ما في
يده ومدعي النصف يدعي واحد منها فاخذ المستوعب ثلثة مضافة الى السبعة صار ثلث عشرة

ويبقى واحدا بين المستوعب والثاني يقرع بينهما ويكون للخارج مع يمينه فان نكلا حلف
الآخر واخذ وان نكلا قسم بينهما فيحصل المستوعب عشرة ونصف والثاني واحد ونصف
قوله ولو ادعى احدا لاربعة الجميع والثاني الثلثين الخ اذا ادعى اربعة على التفصيل المذكور
عينا وهي في يد خامس واقام كل واحد منهم بينة بما ادعاه اصل الفريضة من ستة لان في
دعواهم النصف والثلث واقل عدد يكون فيه النصف والثلث وهو ستة في تعول اثنا عشر
للمستوعب لان احدا منهم لا يدعيهما ويبقى واحد بين مدعي الكل ومدعي الثلثين فيقرع
بينهما ويكون للخارج منهما مع اليمين فان نكل الخارج حلف الآخر واخذ وان نكلا قسم
بينهما فتنكسر عليهما في مخرج النصف فتضرب اثنين في ستة تبلغ اثنى عشر اربعة نقسم اثنان
بين مدعي الكل ومدعي الثلثين ثم السدس الآخر وهو اثنان يدعيه المستوعب ومدعي الثلثين
ومدعي النصف فيقرع بينهم فمن خرج اسمه حلف واخذه فان نكلوا جميعا قسم بينهم اثلاثا
فتنكسر عليهم في مخرج الثلث فتضرب ثلثة في اثنى عشر تبلغ ستة وثلثين المستوعب
اثنا عشر يقسم ستة بين مدعي الكل والثلثين لكل واحد ثلثة ويقسم ستة اخرى بين
المستوعب ومدعي الثلثين ومدعي النصف لكل واحد منهم اثنان ويبقى اثنا عشر يدعيها
الاربعة فيقرع بينهم فيها فمن خرج اسمه اخذه مع اليمين فان نكل اقرع بين الآخرين
وحلف الخارج واخذ فان نكلوا جميعا قسم بينهم ارباعا وكان لكل واحد منهم ثلثة
فيحصل المستوعب عشرون ولمدعي الثلثين ثمانية ولمدعي النصف خمسة ولمدعي الثلث
ثلثة قوله ولو تنفق اولا بينة الخ اذا كانت العين في يد الاربعة فان لم يكن بينهم
بينة فيكون في يد كل واحد الربع فيحلف على انه يستحقه ويكون له وان اقاموا بينة
فاذا قلنا بتقديم بينة الداخل فيكون لكل واحد منهم بالنظر الى ما في يده بل يعتبر بالنسبة الى
ما في يد الغير ويجتمع كل ثلثة منهم على ما في يد الرابع في اصل الفريضة بحسب اليد من اربعة
وبحسب الدعوى من ثلثة لان فيها الثلث والنصف وبين العددين التوافق بالنصف فتضرب
اثنين في ستة تبلغ اثنى عشر فيجتمع الكل ومدعي النصف ومدعي الثلث على ما في يد مدعي
الثلثين وفي يده ثلثة ومدعي النصف يدعي منها واحدا لانه له النصف وهو ستة من اثنى
عشر وفي يده ثلثة يبقى له ثلثة فيدعي كل واحد منهم بواحد ومدعي الثلث يدعي بثلث سهم
فتنكسر عليهم في مخرج الثلث فتضرب ثلثة في اثنى عشر تبلغ ستة وثلثين في يد كل واحد
منهم تسعة فيدعي مدعي النصف مما في يد مدعي الثلثين ثلثة ومدعي الثلث واحد فيبقى
خمسة لا يدعيها احد الا المستوعب فيكون له ويقرع بين مدعي النصف والمستوعب في ثلثة

فمن

فمن خرج اسمه حلف واخذ فان نكل حلف الآخر فان نكلا قسم بينهما فتنكسر عليهما
في مخرج النصف فتضرب اثنين في ستة وثلثين وتبلغ اثنين وسبعين في يد كل واحد
ثمانية عشر فيقول يجتمع مدعي النصف والمستوعب بستة منها لان في يده ثمانية عشر
ويدعي النصف ونصف واثنين وسبعين ستة وثلثون فيدعي على كل واحد منهم بستة
مدعي الثلث يدعي على مدعي الثلثين ايضا بسهمين لان في يده ثمانية عشر وله اربعة
وعشرون فيدعي على كل واحد بسهمين فيبقى عشرة مما في يد مدعي الثلثين لا يدعيها
احد الا المستوعب فيكون له ويقرع بينه وبين مدعي النصف من ستة ويحلف الخارج
ويأخذها فان نكل حلف الآخر واخذها فان نكلا قسم بينهما فيكون للمستوعب ثلثة
وله من الاول عشرة تبلغ ثلثة عشر ويقرع بينه وبين مدعي الثلث في سهمين ويحلف
الخارج ويأخذها فان نكل حلف الآخر فان نكلا قسم بينهما لكل واحد منهم سهم واحد
للمستوعب اربعة عشر ولمدعي النصف ثلثة ولمدعي الثلث واحد ثم يجتمع مدعي الكل و
مدعي الثلثين ومدعي الثلث على ما في يد مدعي النصف ومدعي ومدعي الثلثين يدعي
ثمانية واربعين وفي يده ثمانية عشر فيدعي على كل واحد بعشرة ويدعي مدعي الثلث بسهمين
يبقى ستة لا يدعيها احد الا المستوعب فيكون له فيجتمع له عشرون ويقرع بينه وبين
مدعي الثلثين في عشرة ويحلف الخارج ويأخذها فان نكل حلف الآخر فان نكلا قسم
بينهما فيكون للمستوعب خمسة فيجتمع له خمسة وعشرون ثم يقرع بين مدعي الكل ومدعي
الثلث في اثنين ويحلف الخارج ويأخذ فان نكل حلف الآخر واخذ فان نكلا قسم بينهم
فيكون للمستوعب منهم واحد فيجتمع له ستة وعشرون ولمدعي الثلث اثنان ثم يجتمع
المستوعب ومدعي الثلثين ومدعي النصف على ما في يد مدعي الثلث ومدعي الثلثين مدعي
عشرة مما في يده ومدعي النصف ستة يبقى اثنان لا يدعيهما غير المستوعب فيكون له فيجتمع
له ثمانية وعشرون ويقع التعارض بينه وبين مدعي الثلثين في عشرة فالخارج يحلف
ويأخذ العشرة فان نكل حلف الآخر واخذها فان نكلا مدعي قسم بينهما فيكون لكل واحد
خمسة فيجتمع للمستوعب ثلثة وثلثون ولمدعي الثلثين عشرة ويقرع بين المستوعب
ومدعي النصف في ستة ويحلف الخارج ويأخذ فان نكل حلف الآخر واخذ فان
نكلا قسم بينهما فلكل واحد ثلثة فيكون للمستوعب ستة وثلثون ولمدعي النصف ستة
ثم يجتمع مدعي الثلثين ومدعي النصف ومدعي الثلث على ما في يد المستوعب لان كل واحد
منهم خارج والمستوعب ذو يد وقلنا ان البينة بينة الخارج فتكمل المستوعب ستة و

ثلثون وهو النصف ولمدعي الثلثين عشرون وهو سدس واثنا عشر والتسع ثمانية
ولمدعي النصف اثنا عشر وهو سدس ولمدعي الثلث اربعة وعشرون وهو سدس الثلث
لان الثلث اربعة وعشرون وسدسها اربعة قوله فان خرج في نزاع المدعي بملكية
البايع فلا رجوع على اشكال اذا اشترى شيئا وقبضه ثم ادعى آخر عليه انه ملكه واثبت
دعواه بالبينة عند الحاكم فانتزع الحاكم العين من المشترى فاما ان لا يصرح المشتري
في منازعة المدعي بانه ملكه واثبت دعواه بالبينة عند الحاكم فانتزع الحاكم العين
من المشتري فاما ان لا يصرح المشترى في منازعة المدعي بانه ملك البايع بل قال بانه
ملكه بل فله الرجوع بالثمن اجماعا وان صرح بانه ملك البايع ففي رجوعه بالثمن على البايع
وجهان احدهما لا لانه زعم ان المدعي والبايع غير مقصر فلا يطالبه المشترى بان ظلمه الراجع
على من ظلمه وثانيهما الاصح الرجوع لانه ذكر ذلك على وجه الخصومة وبناء منه على الظاهر
بان اليد تقتضي الملكية ظاهرا فلا ينافي ذلك ملكية الغير في نفس الامر قوله ويحتمل ان
الجارية المقر لها ان صدقه وجه الاول ان الاستيلاد حكم به فلا يرتفع بعد الحكم برجوعه يحتمل
فلا يحكم بغير الجارية للمقر له بل يضمن قيمتها ويبقى حكم الاستيلاد ووجه الاحتمال الثاني
ان يعدو بما اعتق المولى او الجارية وقد اتفقا على بطلانه لعموم قوله اقرار العقلاء على
انفسهم جائز والاصح الاول لان الاستيلاد واستحقاق العتق فهو حق الله تعالى فاعلم انه
اطلق لفظ الحجة اشتمل اما ان اخذها بالبينة او اخذها باليمين قوله ولو قال المدعي
كذبت شهودي الخ لان صدق الشهادة انما يكون بمطابقتها في نفس الامر وعلم الشاهد
بالمطابقة واعتقادها وحقيقة الدعوى فلا يكفي في صدق الشاهد مطابقته لما في نفس
الامر لا غير لقوله تعالى اذا جاءك المنافقون قالوا نشهد انك لرسول الله والله يعلم انك لرسوله
والله يشهد ان المنافقين لكاذبون واما كذب الخبر فيكون بعدم المطابقة لما في نفس الامر
ومن ثم اذا قال الشاهد كذبت لم يقدح في الدعوى لجواز كونها بعدا احد الامور الثلثة
وهو اعم من ان يكون هو عدم المطابقة لجواز ان يكون كذبا باعتبار عدم علم الشاهد او
عدم اعتقاده اما لو قال هذا الخبر كاذب فانه يبطل دعواه لان كذب الخبر منحصر في عدم
المطابقة لما في نفس الامر قوله الاول البلوغ الصبي اما ان لا يكون مميزا او يكون مميزا
والاول لا يقبل شهادته اجماعا والثاني فاما ان لا يكون قد بلغ العشرة او بلغ والاول
لا يقبل شهادته اجماعا واما في الجراح والشجاج فقيل لا يقبل وهو الظاهر من كلام الشيخ
في النهاية وقال في الخلاف يقبل وهو اختيار ابن الجنيد والثاني وهو ان يكون قد بلغ

عشرسنين

عشر سنين قيل تقبل قولهم في الجراح ويثبت بهم القصاص ويؤخذ باول قولهم وهو
قول الشيخ في النهاية وشيخنا نجم الدين ابو القاسم ابن سعيد وقيل يقبل مطلقا نقله المص
وشيخنا نجم الدين بن سعيد والاصح انه لا يقبل شهادتهم مطلقا لقوله تعالى واستشهدوا
شاهدين من رجالكم ولان الصبي لا يقبل قوله على نفسه بالاقرار فلا يقبل على غيره بالشهادة
لانه من باب التنبيه بالادنى على الاعلى قوله الثالث الايمان لا يقبل شهادة الذمي من الكفار
اجماعا واما الذمي فان كان عدلا في ملته بعيد الكذب في الشهادة فالاشهر قبول شهادته
على المسلم في الوصية مع عدم عدول المسلمين للرواية وشرط الشيخ وابن الجنيد ان يكون
في السفر واطلق ابن البراج المنع وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي وعند والدي
الاول واما في غير الوصية على المسلمين فلا يقبل اجماعا واما غير المسلمين فلا يقبل غير
المسلمين يقبل على غيرهم واما في غير ذلك ففيه اقوال الاول قيل لا يقبل سواء اختلفوا
في المذهب او اتفقوا وهو الظاهر من كلام المفيد وابن ابي عقيل الثاني قال في النهاية
يجوز شهادة بعضهم على بعض ولهم كل ملة على اهل ملة خاصة ولهم لا يقبل شهادة اهل ملة
منهم بغير اهل ملتهم ولا عليهم الثالث قال ابن الجنيد يقبل شهادة اهل العدل منهم
في دينه على ملته وعلى غير ملته الرابع لا يقبل مطلقا وهو اختيار والدي وقول ابن البراج خبر
وهو الاقوى عندي واحتج كل واحد بحجة ليس هذا موضع ذكرها قوله الرابع العدالة
شرط في قبول الشهادة قال الله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا والتبيين هو الخبر وكل خبر
من الفاسق غير معلوم الصحة من غيره لا يقبل الشهادة خبر وقوله تعالى واشهدوا ذوي
عدل منكم وقال عز اسمه ممن ترضون من الشهداء والفاسق ليس بمرضي وقوله تعالى افمن
كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون فالمنع من المساوات اوجب قبول العدل لانه اما ان
يرد او يتوقف والاول يستلزم ان يكونا سواء حالا من الفاسق وهو باطل اجماعا والثاني
فيستلزم المساواة وقد نفاه فيجب قبوله وهو المطلوب اذا تقرر ذلك فنقول العدالة
كيفية نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة قولنا المروة ذكره بعض اصحابنا في
كتبهم وذكره المص في القواعد ولم يذكره في هذا الكتاب اما المروة فاجتناب ما يسقط
المحل والعزة من القلوب ويدل على عدم الحياء وعدم المبالاة بالاستنقاص كالاكل في السوق
وكشف الراس بين جمهور الناس واما التقوى التي هي الشرط في العدالة فاختلف فيها على اقوال
الاول اجتناب الكباير والصغاير من المكلف الكامل وهو اختيار المفيد وابي الصلاح وابن
البراج وابن ادريس اعتمد وان شرط اجتناب الصغيرة بحيث يقدح صغيرة نادرة في و

لا حرج وهو منفي في قوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج واجيب بانه يشفي التوبة
وفيه نظر فان التوبة تسقط الصغاير والكباير وقال بعضهم لا صغاير عندنا في المعاصي
الا بالاضافة الى غيرها الثاني اجتناب الكباير كلها وعدم الاصرار على الصغاير او
عدم كونها اغلب فلا يقدح الصغيرة النادرة منه وهو اختياره في المبسوط فانه قال
ان قلنا لا يقبل شهادة من اوقع اليسير من الصغاير ادى ذلك الى ان لا يقبل شهادة احد
لانه لا ينفك غير المعصومين من مواقعة الصغاير والكباير جميعا وهو اختيار ابن الجنيد
وقال شيخنا في الايضاح وهو الاصح عندي وعند والدي وجدي رحمهم الله تعالى
والقاذف قبل التوبة القاذف قبل توبته لا يقبل شهادته فاذا تاب قبلت شهادته
واختلف في حد التوبة على اقوال الاول انه يكذب نفسه فيما كان قذف فاذا فعل ذلك
جاز قبول شهادته بعد ذلك وهو اختياره في النهاية وابن بابويه وابن ابي عقيل الثاني
ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت فاذا قال ذلك فقد كذب نفسه
لانه ربما كان صادقا فاذا اخبر عن الخبر الصادق بانه كذب كان تائبا وهو قول الشيخ
في المبسوط واختيار ابن ادريس الثالث اذا كان صادقا قال الكذب حرام ولا اعود
الى فعل ما قلت وان كان كاذبا قال كذبت فيما قلت وهو اختيار ابن حمزة قال شيخنا في
الايضاح والوجه عندي التفصيل ذكره والدي في القواعد وهو بعينه ما ذكره في هذا
الكتاب وهو اختياره في المختلف لان الكذب قبيح واذا اعترف بالخطاء مع صدقه كان
تنبيه لا بد من اكذاب نفسه بان يعني قوله بايقاع ذلك من قذف عنده وعند الحاكم
الذي حده وان تعذر فعند الحاكم قوله وترد شهادة ولد الزنا وان تاب هذا اختيار
السيد المرتضى والشيخ في الخلاف وابن البراج وابن الجنيد وابن ادريس قال الشيخ في النهاية
اذا كان عدلا قبلت شهادته في الشيء الدون احتج الاولون بوجوه الاول ان الشهادة
من المناصب الجليلة فكما لا يجوز ان يكون اماما لا يجوز ان يكون شاهدا الثاني ما رواه
ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألت عن ولد الزنا ايجوز شهادته قال لا قلت ان الحكم
يزعم انه يجوز قال اللهم لا تغفر ذنبه وهذا الدعاء يدل على ان الافتاء بقبول شهادته
من الذنوب العظيمة الثالث قال النبي صلى الله عليه وآله ولد الزنا شر الثلاثة فاذا كان شر من الزاني
والزاني لا يقبل شهادته فاولى ان لا يقبل شهادته وهذا السند لا لابن الجنيد واجيب
عن هذا الدليل بقوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى فلا يجوز ان يؤخذ ولد الزنا
بذنب ابيه لانه ظلم والله تعالى يستحيل عليه الظلم ولعموم قوله تعالى ولا يظلم ربك احدا وايضا فانه

من الاخبار الضعاف ما رواه الاضعف قوله ولو شهد بالوصية الجرح الفرق
بين هذه المسألة والمسألة السابقة وهو ان فلانا جرح مورث قبل الاندمال او كان المرض
في الاول الذي ثبت بعد السراية ويثبت الحق الاعظم الوارث فيلزم الشهادة بعد
الموت يكون الوارث هو الحق المستحق فكانت شهادة تثبت الان وليستحق غيره فان قيل
هو محجور عليه فثبت له حق ما قلنا الحجر حكم شرعي لا يتعلق بشخص المال بل هو عام فانه
لو تصرف في ذلك المال بعينه وكان الثلث له لم ولا ينفعين ان لا يحجر حق الوارث خاصة
بل الماليه كالديون او عينا يلزمه كالجنايه وهذا لو اجاز الوارث تصرفا نفذ لم يعتبر
على الاصح قوله وترد شهادة المتبرع قبل السؤال من حيث انه لا مدعي لها فلو لم يقبل الشهادة
ابتداء من غير دعوى يدعي لطالب الحقوق ولانها من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
ومن حيث يمنع النص العام على ان شهادة المتبرع لا يقبل ولقوله ولا يابى الشهداء اذا
ما دعوا وفسر الاباء بالامتناع عن الاقامة مع السؤال المدعي فشرط الاداء والمشروط
ينتفي عند انتفاء الشرط وقال شيخنا يتحقق قبح التبرع بان يقول الحاكم مع شهادته
قبل امرها الحاكم باقامتها ولا يكون متبرعا لانه بعد امر الحاكم بالاداء ومنشأ الخلاف
تفسير التبرع فقيل هو الشهادة من غير دعوى سابقة عليها فطابقها وسؤال الحاكم او
امره به وقيل بالشهادة من غير سؤال الحاكم او امره مطلقا قوله الا الولد على والده خاصة
على راي اختلف الفقهاء في شهادة الولد على والده فقال الشيخان وابناء بابويه وسلار
وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس لا يقبل والظاهر من كلام السيد المرتضى القبول و
نقل ابن ادريس بعينه القبول احتج الشيخ في الخلاف على عدم القبول باجماع الفرقة
واحتج المرتضى بقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على
انفسكم او الوالدين والاقربين وما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سمعته
يقول اقيموا الشهادة على الوالدين والولد الخطاب للمصدر بالامر بالاقامة لا يستلزم قبول
الحكم بل قايل به بل يذكر الاب لو كان ناسيا او مشتبها عليه فيزول اشتباهه وفيه نظر
قوله وهل تقبل شهادة النساء على الشهادة فيما يقبل فيه شهادتهن قيل لا يقبل شهادة النساء
فيه لا منفردات ولا منضمات ولا يقبل شهادتهن على الشهادة فيه واما غير ذلك فاما
ان يقبل فيه شهادتهن منفردات او بشرط الانضمام والكلام في هذا يقع في الاول فيما
يقبل شهادتهن على الشهادة فيه لا الاقرب عند المصنف في القواعد المنع ووجه القرب
ان وجه الرخصة المجوزة لشهادة النساء منفردات عدم اطلاع الرجال عليه او عدم

حضور الرجال في الوصية ودعاء ضرورة الموصي الى الوصية وحصول الضرر بترك الوصية
دينا وآخرة بجارت شهادة النساء منفردات وهذان السببان معدومان هنا فينتفي الرخصة اما
انتفاء الاول فظاهر لان الشهادة على الشهادة ثبت فيما لا يطلع عليه الا
الرجال واما الثاني فلان سبب الرخصة وهو حضور الوفاة للموصي وتعذر الرجال على الوصية
وليس هذا موجود في الشهادة على الشهادة والاسباب الشرعية لا يتعدى فيها النص وهو
اختيار ابن ادريس وقال ابن الجنيد تقبل وهو اختيار الشيخ في الخلاف وسيأتي مسئلة
الثاني فيما يقبل فيه شهادتهن على الشهادة مطلقا وتردد في المبسوط وذهب الى ان الاحوط
عدم القبول وان القبول اقوى والمص في المختلف اختار مذهب الشيخ في الخلاف لعموم
قوله ص شهادة النساء لا يجوز في طلاق ولا نكاح ولا حدود الا في الديون وما لا يستطيع
الرجال النظر اليه فانه يتناول بالاصالة والفرعية والاقوى عند الشيخ اختيار والده
في القواعد وهو انه لا مدخل لشهادة النساء على الشهادة مطلقا قوله ولو انكر الاصل لم يثبت
على راي وقال الشيخ في النهاية يعمل بشهادة اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وهو قول
علي بن بابويه وابنه في المقنع وابن البراج وقال في المبسوط ان سمع الحاكم من الفرع وكان
الاصل مريضا او غائبا ثم قدم الغائب وبرئ المريض فان بعد حكم الحاكم لم يقدح
ذلك في حكمه قد نفذ قبل حضور الاصل وان كان قبله لم يحكم بشهادة الفرع لانه انما
يحكم بالفرع وان كان قبله لم يحكم بشهادة الفرع لانه انما يحكم بالفرع لتعذر الاصل وقال
ابن الجنيد ان شهد عليه شاهدان لم يلتفت الى الفرع وان كان الحاكم قد حكم بشهادة
الفرع ثم بعد الحاكم كذبه الاصل فان تساويا في العدالة لم ينقض الحكم وان تفاوتا
بعزل اعدلهما وان لم يحكم سمع من الاصل وحكم وقال ابن ادريس تبطل شهادة الفرع
وقال المص في المختلف ان كان تكذيب الاصل بعد حكم الحاكم بطلت شهادة الفرع وقال
في القواعد عقيب قول الشيخ في النهاية بقوله يعمل بشهادة اعدلهما فان تساويا اطرح
الفرع وهو محمول على قول الاصل لا اعلم اما لو جزم بكذب شاهد الفرع فالوجه قوله
والاقرب القضاء اذا قال الشهود للقاضي بعد اداء الشهادة توقفوا وقبل الحكم توقف
الحكم وجب التوقف فان قالوا بعد ذلك اقض فنحن على شهادتنا ففي جواز الحكم بشهادتهم
وجهان احدهما التوقف لان قولهم توقف يورث الريبة والتهمة في شهادتهم قبل
الحكم وهي مانعة من قبول شهادتهم في الحكم بها كالوطئ الفسق وثانيهما وهو الاقرب
من جواز الحكم ما لم يحصل للحاكم ريبة وشك لانه لم يتحقق الرجوع ولا تبطل اهلية الشاهد

وان

وان كان قد عرض شك للشاهد فقد زال ويتفرع على جواز الحكم انه هل يجب اعادة
الشاهد فيه اشكال ينشأ من بطلان ذلك الاداء بما عرض من التوقف ومن انها
شهادة من اهلها وهو جازم بها والتوقف الطاري قد زال فكانه لم يكن قوله ويدفع
الولي الى ثلثه ارباع الدية اذا شهد اربعة رجال على رجل بالزنا فرجم ثم رجع واحد منهم
عن الشهادة قال والد ان صدقه الباقون فللولي قتل الجميع ويرد ثلث ديات بينهم
بالسوية وله قتل ثلثه ويرد ثنتين ويرد الحي ربع الدية لورثة الثلثة بالسوية وله قتل
الاثنين ويرد دية واحد عليهما ويرد الاخر نصف الدية عليهما ايضا وله قتل واحد
يرد الثلثة الى ورثة المقتول ثلثه ارباع الدية وان لم يصدقه الباقون لم يقبل قوله عليهم
اختصاص حكم الاقرار بالمقر وقال الشيخ في النهاية يقتل الراجع ويرد الباقون عليه ثلثه
ارباع الدية وهذا القول ليس بجيد لان الزام الغير باقرار غيره محال بل يدفع الولي ثلثه
ارباع الدية الى ولي المقتول كما ذكر المص ولو رجع المزكي فلا قصاص على تقدير انه لم يرجع
شاهد الاصل وجب على المزكي الدية لانه سبب والسبب يضمن الدية لا القصاص باجماع
اصحابنا قوله ولو قال الشاهد تعمدت لكن ما علمت انه اذا شهد الشاهدان بالقتل على زيد
عمدا فقتل عمدا ان حكم الحاكم بشهادتهما فقتل المشهود عليه ثم قال الشاهدان او احدهما
تعمدت الكذب وما ظننت انه يقبل قولي فقتل عليه قصاص ام لا قال المص الاقرب الدية
واستشكله في القواعد ومنشأه ان الشهادة سبب في قتله فهي يقتل غالبا فيقتل قصدا
الى ما يقتل غالبا وقتله وهذا هو العمد ومن حيث انه اخبر بغيره واعتقاده وقد اخبر
انه لم يظن القتل وقال المص في القواعد والاقرب شبيه العمد يجب الدية مغلظة ان صدق
خبره لانه هو الذي يكون فعله عامدا في فعله مخطئا في قصده وهو هنا كذلك وانما يجب
الدية مغلظة في السن والاستيفاء لانه عمد يجب فيه القصاص توكيدا والاحتياط في
الزنا يجب بيته قوله وهل يجب الثلث او النصف اشكال ينشأ من اسناد قتل المشهود
عليه الى شهادة شهود الزنا وشهود الاحصان وهو ستة فتوزع الدية على الشهادة
فيكون على شهود الاحصان الثلث ومن ان القتل مستند الى سببين احدهما الاحصان
والاخر شهادة الزنا فيكون على شهادة الاحصان النصف على شهود الزنا النصف
لا اعتبار بزيادة احدهما على الاخرى كالوجرح واحد جرحين والاخر جرحا واحدا
وسرى الجميع فان على كل واحد نصف الدية قوله فالاقرب التشريك وجه القرب ان القتل
يثبت بها مع الاحد الزنا من ثبوت الاحصان موجب الجلد وعدم الاحصان بدون

الزنا لم يوجد القتل فالقتل موجب بهما فصارا شريكين وقيل يكون القصاص على شاهد
الاصل لو رجع وهو شاهد الزنا لان موجب القتل هو الزنا والاحصان شرط فكان شاهد
الزنا مباشرا وشهادة الاحصان سبب ولا قصاص على المسبب مع رجوع المباشر قوله او
كانت العين قائمة على راى اذا رجع الشهود بعد الحكم فاما ان يكون قبل الاستيفاء او بعده
فان كان قبل الاستيفاء فاما ان يكون في حق الله تعالى او في حق الآدمي فان كان الاول
فالاقرب عدم الاستيفاء لانها مبنية على التخفيف ولقوله ادرؤا الحدود بالشبهات ويحتمل
عدم السقوط لتحتم وحكم الحاكم به فلا يجوز اسقاطه لدخوله تحت النهي عن احد ما حقه
ان يستوفى وان كان الثاني فاما ان يكون حدا او غيره فان كان حدا كحد القذف فالاشكال
فيه اقوى من حيث انه حد والرجوع شبهة فيدخل تحت عموم قوله ادرؤا الحدود بالشبهات
ومن حيث تعلقه بحق آدمي قد حكم الحاكم له باستحقاقه فلا يسقط حقه برجوع الشاهد كسائر
حقوق الآدميين وان كان غير حد لم يبطل قوله وعلى كل امرأة نصف هذا فرع على المسألة
السابقة اذا حكمنا بقبول شهادة النساء منفردات او تثبت بانضمام مع الرجال كالاموال
ورجع الكل بعد الحكم فانه يوزع على النساء على العدد المعتبر كشهادة رجل وامرأتين فعلى
الرجل النصف وعلى كل امرأة الربع ولو زاد النساء على العدد المعتبر كما لو شهد رجل وعشر
نسوة بمال ورجع الكل يحتمل ان الرجل يضمن السدس وكل امرأة نصف السدس لان
الضمان على الكل كالضرر لان الكل هو السبب المتلف والرجل بازاء الاثنين ويحتمل ان
يضمن الرجل النصف لانه نصف البينة وعليهن النصف لانهن نصف البينة ولانه
لا يتم بدونه والاعتبار بزيادتهن عليه قوله والوجه الرجوع عليه بالثلث لان الحكم ثبت
بالمجموع فكان الكل هم المباشرون للتلف وقيل لا يرجع عليه بشيء لثبوت الحكم بدونه
فكل ثبت الحكم بكونه لا يغرم لانه كلما ثبت شيء عند عدم آخر لم يكن ذلك الآخر
سببا لوجود ذلك الشيء ولا جزء السبب اما اذا كان الثالث مرجحا في صورة التعارض
فله التأثير قطعا فيه فيتوجه بقدر ما تلف قوله والاقامة بالشهادة واجب على الكفاية
اختلف الفقهاء في وجوب تحمل الشهادة على من له اهلية الشهادة في حقوق الآدميين
اذا دعي اليها من له الدعاء اليها ولا ضرر عليه يتخلف بلزومه منها عليه وعلى احد من
المسلمين ولا في الدين فقيل يجب على الكفاية مطلقا وهو اختيار الشيخ في النهاية
والمبسوط وقال وقد يتعين اذا لم يكن هناك غيره كما هو حكم فروض الكفايات و
هو اختيار ابن الجنيد وقال المفيد ليس لاحد ان يدعى الى شيء ليشهد به او عليه فيمتنع

عن

عن الاجابة الى ذلك الا ان يكون حضوره يضر بالدين او باحد المسلمين ضررا لا يستحق
في الحكم وهو يدل على الوجوب عينا وهو قول ابي الصلاح وابن البراج وسلار وابن حمزة
وقال ابن ادريس لا يجب عينا ولا على الكفاية واختار المص الاول وهو قول الشيخ في النهاية
وهو الاصح عندي ويوافق لنا وجوه الاول قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقد روى
هشام بن سالم عن الصادق عم في قوله تعالى ولا يأب الشهداء قال قبل الشهادة ومن يكتمها
فانه آثم قلبه قال بعد الشهادة وهو الصريح يحمل الاية على التحمل الثاني لما رواه ابو الصلاح
في الصحيح عن الصادق عم في قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال لا ينبغي لاحد اذا
دعي الى الشهادة ليشهد ان يقول لا اشهد الثالث انه من نظام النوع فلا يتم بدونه فيجب
على الكفاية والمقدمتان ظاهرتان الرابع انه من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
فيجب اما الاول فلاشتمالها على منع غير المستحق من الجوى على ما لا يستحق وفيها ايصال
المستحق الى مستحقه واما الثانية فقد ثبت قوله ولو شهد وارثان بانه رجع عن الوصية لزيد
بالوصية لعمرو لم ... لانهما يجران نفعا وذهب الشيخ في المبسوط الى انه ان كان الوارثان عدلين
قبل شهادتهما لان عدالتهما يقتضي نفي ... ورفع ضرر فيحصل المقتضي للقبول وهو
العدالة وزوال المانع وهو التهمة وهو منتفي والمختار عدم السماع قوله قال الشيخ اجيبا في
نظر منشأ النظر قول الشيخ ومن حيث منع حق الولي في الاول الثابت يقينا مما ليس
بحجة شرعا اذ الشهادة قبل التزكية ليس بحجة وفي الثانية من حيث انه تعجيل عقوبة لم
يثبت سببها شرعا قوله الحد والحد في اللغة المنع وفي الشرع وهو كل عقوبة بايلام
البدن عين الشارع كميتها قوله الاول الزنا اجمع اهل الملل على تحريم الزنا لانه من
الاصول الخمسة التي يجب تقريرها في كل شريعة لحفظ النسب فهو من الكبائر قال تعالى ولا
تقربوا الزنى وحفظ الدين بقتل المرتد وحفظ المال بقطع السارق وحفظ العقل بحد شارب المسكرات
وحفظ النفس بحد الجاني قوله ولو اشتبهت عليه حرمته فوجوبه والشبهة ضمان شبهة
تدرء الحد وهي عند ما حصل معه اشتباه التحريم وعند ابي حنيفة احد الامرين اما
ما ذكرنا او السبب الذي يبيح النكاح لولا المانع وعدم الشرط فان مع عدم التحريم
وعلم بطلانه التالي شبهة الحاق النسب وهي شبهة النكاح او سبب الملك قوله ولو
اكرههما او احدهما فلا حد على المكره لا يتعلق به التحريم فعل ما اكره عليه والا لزم تكليف ما
لا يطاق والاكراه على الزنا قد يتحقق في طرف المرأة واما في طرف الرجل ففيه خلاف
منشأ الخلاف اختلاف المتكلمين في ان الشهوة مقدورة ام لا فكل من قال انها مقدورة قال

انه يتحقق الاكراه والقايلون بانها ليست بمنع لان الشهوة توجبها الا لغاظ وكلما
كانت العلة غير مقدورة فمتى تحقق الاكراه لم يجب الحد الاوجب ويمكن ان يقال هذه
مسئلة مختلفة فيها فيكون محل الشبهة وقال المص ادرا والحدود بالشبهات قوله ولو زنا
المجنون بعاقلة حدت دونه اختلف الاصحاب في حد المجنون على الزنا اذا وطي اجنبية
من غير عقد ولا ملك ولا شبهة وسمي ذلك زنا مجازا قال الشيخان والصدوق وابن
البراج يحد وقال سلار وابن ادريس ووالدي المص لا يحد وهو الاصح عندي لان الحد
عقوبة سببها التحريم وهو مشروط بالتكليف ولا شي من المجنون مكلفا احتج الشيخ بما رواه
ابان بن تغلب عن الصادق عم قال اذا زنا المجنون او المعتوه جلد الحد وان كان محصنا
رجم قلت ما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة قال المراة انما توتى
والرجل ياتي واذا عقل كيف ياتي اللذة والمراة انما تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل
بها واجاب والدي في المختلف بمنع صحة السند ولو سلم فالمراد بالمجنون من يعتوره اذا
زنى بعد الحطة وتعليله عليه السلم يدل عليه الترتيب اختلفوا في حده فقال ابو الصلاح حده
الجلد سواء كان محصنا اولا وتبعه المجنون الى حالة لا يعقل ولا يميز شيئا فلا شي عليه
والمجنون [illegible] سنه القصد الى الزنا فهذا هو الذي يجد الحد وقال المفيد الجلد ان لم يكن
محصنا والرجم ان كان محصنا وهو اختيار ابن البراج واحد قولي الشيخ واشترط في
المبسوط في الاحصان كمال العقل وكذا في الخلاف وهو اختيار ابن الجنيد والمختار
عندنا انه لا حد عليه فلا يتحقق الاحصان في حقه قوله وفي اشتراط ايقاع كل اقرار
في مجلس قولان قال المص في القواعد الاقرب العدم اي عدم الاشتراط ووجه القرب
انما هو عدم الاشتراط وعموم قولهم اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولرواية جميل
عن الصادق عم انه قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين ولا يرجم حتى يقر اربع
مرات وهذا عام ومن ان يدل على البينة ولان ماعزا كانت مجالس اقراره عند رسول
الله صلعم متغايرة لا متحدة قوله ويحد المراة للقذف على اشكال ينشأ من نص الاصحاب
على وجوب الحد عليه ولانه المكنها ولان وجوب حد القذف ليمتنع الناس عن الفحش و
هذا الفحش ومن انه دفع لا يستلزم زناها لجواز اكراهها والعام لا دلالة على الخاص
وبعضد الاول ان حد القذف حد ادمي ولا يسقط بالشبهة وهذا شبهة ولانتفاء
النكاح المبيح والاصل عدم الاكراه فلا يسامح في عرض مسلمة باحتمال الاصل علة
قوله او تبلغ مائة وقيل لا يتجاوز المائة ولا ينقص عنه وربما كان صوابا في طرف المراة

ولكن ليس بصواب في طرف النقصان لجواز ان يريد بالحد التعزير قوله ولو كان الزوج
احدهم فالاقرب حدهم الخ اختلف علماؤنا في هذه المسئلة فقال الشيخ في النهاية
يقبل مع اجتماع الشرايط وقال المص في القواعد ولو كان الزوج احد الاربعة وجب الحد
ان لم يسبق الزوج بالقذف وروي ثبوته عليهم وهو محمول على سبق القذف واختلال
الشرط وبين قول الشيخ وقول المص في القواعد مناسبة فان سبقه بالقذف يمنع شهادته
فلم يجتمع الشرايط وقال ابن الجنيد ان كانت المراة غير مدخول بها صحت الشهادة ووجب
الحد وان كان قد دخل بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان وعلى الثلثة الحد
قال الصدوق تسمع مطلقا بل يحد الثلثة ويلاعنها زوجها واختاره ابن ابي الصلاح
وبه قال ابن البراج لان زوجها في حكم الخصم واختاره ابن حمزة يقول المص في القواعد
هو اختيار ابن ادريس قال شيخنا في الايضاح والاقوى اختيار المص اما اذا لم يسبق
بالقذف فلعموم قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة
منكم ولم يفرق بين ان يكون الزوج احدهم اولا يكون ولما رواه ابرهيم بن نعيم عن
الصادق عم قال سالته عن اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم الزوج قال يجوز شهادتهم
وقول المص في القواعد وروي الشهادة الى رواية زرارة عن احدهما عليهما السلم
في اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الاخرون قوله ولو
شهد اثنان بالاكراه واثنان بالمطاوعة حد الشهود على راي والزاني على راي لان البينة
حملت على وجود الزنا واختلافهم انما هو في فعلها وهو قول الشيخ في الخلاف والمص و
هو الاصح لان الزنا يقيد الاكراه مغاير لم يقيد المطاوعة كما انه مغاير بقيا ثر الامكنة
فلم يتفق الشهود على فعل واحد نحصر انما اتفقوا على الكلي والموجب للحد الفعل الشخصي
مع اتفاق الشهود عليه ولهذا يحد الشهود ولو اختلفوا في الزوايا بالبيت التي وقع فيها
الزنا مع اتفاقهم على الامر الكلي قوله فشهد اربع نساء بالبكارة فلا حد ولا على الشهود
على راي قال الشيخ في النهاية في باب شهادة النساء اذا شهد اربعة رجال على امراة بالزنا
فادعت انها بكر امر النساء بان ينظرن اليها فان كانت كما قالت درئ عنها الحد
والرجم والجلد انه ادعت حد الفرية ولم يذكر حد الشهود في كتاب الحدود وابن ادريس
قال كما قال الشيخ في باب الشهادة النساء لكن فقد انهم شهدوا بالزنا قبلا وهو جيد
وذكر هذه المسئلة في كتاب الحدود ايضا ولم يذكر حد الشهود بل قال وانما الشهود لا
فلا يحدون حد القاذف لانه لا دليل عليه ولان شهادتهم ظاهرها الصحة والعدالة

القول ذهب شيخنا في المبسوط ولم يذكر في النهاية شيئا ولعله نحو ما ذكره الشيخ في آ
شهادة النساء والمعتمد ما ذكره الشيخ في المبسوط وبه قال ابن حمزة لانه ليس تصديق
شهادة النساء اولى من تصديق شهادة الرجال ولانه ما يحصل الشبهة فيدرء بها الحد
لقوله ادرءوا الحدود بالشبهات وان ردت بحق على راى شهود الزنا الا يحملوا حالهم
من احد الحكمين اما وجوب الحد على الشهود او عليهم ويتفرع على ذلك انه اذا شهد دون
الاربعة حد واللفرية وان كمل العدد وردت شهادتهم للفسق كذلك ورد شهادة
البعض يوجب الحد للفرية على الباقين مطلقا على قول الخصم والحكم فيما ذكرنا وقيل انما
كان رد الشهادة لامر يعرفه الباقون حدّوا والوجه التفصيل ولو كان الامر خفي عنهم
فلا حد عليهم لانه لم يقع منهم والتكليف بعد الشهود في نفس الامر تكليف بما
لا يطاق فلو اوجب لزم من ذلك اسقاط الحدود والاصح وجوب الحد عليهم
واشترط الشيخ في الجمع الشيخوخة هنا قوله في النهاية واطلق ابن ابي عقيل ان المحصن و
المحصنة يجب عليهم الرجم واطلق المرتضى وجوب الجلد مع الرجم على المحصن من غير تفصيل
وهو اختيار المفيد والصدوق وابن الجنيد وسلار واختيار المص هنا وفي القواعد
لان وجوب الرجم اجماعي والخلاف في الجلد فالسابق اولا احتج عليه المص بعموم
قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولان عليا ع جلد سراجة
يوم الخميس وقتلها يوم الجمعة فقيل له احدين فقال حددتها بكتاب الله ورجمتها
بسنة نبيه ص ولما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع في المحصن والمحصنة جلد
مائة ثم رجم قوله وكذا لو اجتمعت الحدود وكان لا يفوت مع الآخر هذه المسألة مفرعة
على الزاني المحصن الجمع فيه بين الجلد والرجم فيجلد اولا ثم يرجم فهل ينظر وجلده اولا
ينظر بل يرجم عقيبه قال الشيخان وابو الصلاح وابن البراج بالاول وقال ابن ادريس
الرواية على الاستحباب لان الغرض اتلاف او مبالغة في التعذيب فعلى الاول لا ينظر و
على الثاني ينظر وروى انه لا يرجم حتى يبرأ جلده فاذا برئ رجم وحمل ابن ادريس الرواية
على الاستحباب لان الغرض في الجلد ما ذكروا ولانه يمنع المص ان كل الغرض هو الاتلاف
بل الاتلاف والتعذيب وقال ابن ادريس وابن الجنيد انه يجلد قبل الرجم بيوم لفعل
علي ع على ما روى انه جلد المرأة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة قوله فان فر اعيد الا ان
القول الشيخ في النهاية فانه قال ان كان الرجم ثبت بالاقرار فان كان الفرار قبل اصابة
الحجارة اعيد وان كان بعدها لم يعد والاول اختيار المص وسلار وابي الصلاح والاستغا

قول وقيل قوله ويستحب الاشعار واحضار طائفة استحباب الاحضار قول الشيخ
في الخلاف واختيار ابن ادريس والمص في غير هذا الكتاب بوجوب الاحضار واطلق
باقي الاصحاب والاصل فيه قوله تعالى قوله وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين فحمله
بعضهم على الوجوب وبعضهم على الاستحباب قوله وقلها واحد قال الشيخ في الخلاف
عشرة ونقل عن الحسن البصري ونقل عن الشافعي اربعة ونقل عن ابن عباس انه واحد
والامر لا يرد مطلقا انما يحمل على حقيقته اولى حتى يعقل لاصل براءة من الزائد قوله وهل
يشترط ان يكون مملكا فقولان اذا زنى الرجل البكر وجب عليه جلد مائة وتغريب البكر فقيل
من عقد النكاح الدائم على امرأة ولم يدخل بها وقيل غير المحصن سواء ملك اولا وقيل من
لم يتزوج والثاني اعم من الباقين والاول قول الشيخ في النهاية والمص والثاني قوله
في المبسوط والثالث اختيار ابن ادريس والمرجع في ذلك اصطلاح الفقهاء وهو حرف
خاص قوله اشد الضرب لقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم تؤمنون و
الضعف رأفة فيكون منهيا وروى الحسين بن سعيد عن ابن جرير عن اخبره عن ابي جعفر ع
قال يفرق الجلد على الجسد قوله ويتقي الفرج والوجه وآخرين بين الضربين والمشهور الرواية
الاول وهو الحق قوله وقتل في الرابعة هذا قول المفيد والشيخ في النهاية والمرتضى وسلار
وابن البراج وابي الصلاح وابن حمزة والمص في المختلف وهو الاحوط عند شيخنا في
الايضاح لان الحد مبني على التخفيف واراقة الدماء مبنية على التشديد والاحتياط
التام وقتل في الثالثة قول الصدوق وابن ادريس قوله ومن المملوك ثمان قتل
في التاسعة هذا قول الشيخ في النهاية واختيار المفيد والمرتضى وابن البراج وابنا بابويه
وسلار وابن حمزة وابن ادريس وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح لما تقدم ولما رواه
بريد العجلي عن الصادق ع قال قلت له امة زنت قال تجلد خمسين قلت فانها قال الجلد
خمسين قلت فيجب عليها الرجم في شيء من الحالات قال اذا زنت ثماني مرات يجب
عليها الرجم قال كيف صار في ثمان مرات قال لان الحر اذا زنى اربع مرات فاقيم عليه
الحد قتل واذا زنت الامة ثماني مرات وجب قتلها في التاسعة وقال الشيخ في الخلاف
تقتل في الثامنة قوله واذا كانت امة عشر قيمتها الروم عشر القيمة هو اختيار الشيخ في
النهاية وقال ابن ادريس يلزم الارش ونقل قال الشيخ رواية قال روي ان عليه عشر
قيمتها بكرا او ثيبا قوله ولو لاط المجنون بعاقل الخ قال الشيخ والمفيد وابن البراج وابن حمزة
وابي الصلاح يحد المجنون حدا تاما وقال ابن ادريس والمص في القواعد لا حد عليه لان الحد

تابع للتكليف ولا شيء من المجنون بمكلف والضرورة يقتضيه قوله او بالتفريق على رأي
هذا اختيار المص في القواعد وهو الحق عند شيخنا في الايضاح وهو اختيار السيد المرتضى
والمفيد وابن ابي عقيل وسلار وابي الصلاح وقيل يرجم مع الاحصان ويجلد مع عدمه
وهو اختيار الشيخ في النهاية وروى علاء الدين الفضيل عن الصادق عم قال حد اللواطي
مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد وهذا ان الحديثان تمسك بهما اولو
لنا الاصل براءة الذمة وما رواه سليمان بن هلال عن الصادق عم في الرجل يأتي الرجل
قال ان كان دون الثقب فالحد وان كان في الثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف قوله او القاء
على خلاف هذا في غير الموقب الاول لقول الشيخ في النهاية وابي الصلاح وابن البراج
وقال ابن ادريس فصل في الثالثة وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول قوله و
يحكم الحاكم بعلمه قال الشيخ في النهاية اذا شاهد الامام من يزني او يشرب الخمر كان عليه
ان يقيم الحد ولا ينتظر مع مشاهدته قيام البينة ولا الاقرار وليس ذلك لغيره بل
هو مخصوص به وغيره وان شاهد يحتاج ان يقيم له البينة او الاقرار من الفاعل وقال
ابن ادريس حكم النائب من قبل الامام حكمه في الحكم بعلمه وهو الاقوى عندي قوله محضه
او غيرها على رأي هذا القول قول السيد المرتضى والمفيد وابي الصلاح وابن ادريس
والمص في القواعد وهنا وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح وقال الشيخ في النهاية
اذا ساحقت المرأة اخرى وقامت عليهما البينة بذلك وجب على كل واحدة منهما الحد
مائة جلدة وان كانتا محصنتين كان على كل واحدة منهما الرجم قوله ولو القت ماء الرجل
في رحم البكر جلدتا وقال الشيخ في النهاية وجب على المرأة الرجم وعلى الجارية اذا
وضعت الجلد والحق الولد بالرجل والزمت المرأة المهر للجارية لان الولد لا يخرج
حتى ينخرق العذرة فاذا ذهب عذرتها بذلك قضى الحسن بن علي عم قوله حد في الثالثة قال
الشيخ في النهاية وابن البراج والمص في المختلف وابو الصلاح انهما يقتلان في الرابعة
لما رواه ابو خديجة عن الصادق عم قال لا ينبغي لامرأتين تنامان في لحاف واحد الا
وبينهما حاجز فان فعلتا نهيتا عن ذلك فان وجدهما بعد النهي في لحاف واحد جلد
كل واحدة منهما حدا فان وجدتا الثالثة حدتا وفي الرابعة قتلتا ولانه كبيرة وكبيرة
يقتل بها في الرابعة قوله وحد القذف الاصل في تحريم القذف الكتاب والسنة والاجماع
قال الله تعالى ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والاخرة
ولهم عذاب عظيم وقال النبي ص من قذف محصنة احبط الله عمله مائة سنة ثم ان

عله

عله تحريم القذف باشياء الحد والتفسيق والمنع من قبول الشهادة واسقاطها هذه الا
لا يكون الا باثبات الزنا بشهادة الاربعة والاشياء التي علقت على القاذف يدل
عليه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات يعني بالزنا ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون والاجماع على التحريم القذف
فهو ظاهر قوله يا ابن الزانية قذف الام هذا قول الشيخ في النهاية وهو المشهور وقال المفيد
اذا قال العبد يا ابن الزانية فكانت الام مقذوفة محصنة فلها المطالبة بحقها في
اقامة الحد عليه بقذفها ولها العفو وان كانت ميتة كان لها المطالبة بحقها في اقامة
الحد على قاذفها ان كان اليه العفو فان ذنب بك ابيك كان له الحق في ذلك سواء كان
استرحمها او مستبيرة وللتقدم ما ذكره المص لنا ان الزنا منسوب الى الام هنا فكان الحق لها
في المطالبة قوله والمنسوب على اشكال منشأه اختلاف الاصحاب قال الشيخ في النهاية
بوجوب الحدين للمواجه وحد المنسوب اليه الزنا او اللواط وتبعه ابن البراج وهو اختيار
الشيخ وهو المفيد وابي الصلاح وقال ابن ادريس ليس في الثاني الا حد واحد للمواجه
الذي نسبه اليه بانه فعل الفعل به فانه لا حد عليه اما الاول فلانه نسبه الى فاعل قادر عليه
عالم به فانه لا حد عليه اما الاول فلانه نسبه الى فاعل قادر عليه عالم بانه فعله وذلك
يكفي في وجوب الحد اجماعا لان هذه النسبة تقتضي صدور الفعل منه حقيقة واما الثاني
فلانه نسبه المرمي بها الى الانفعال لا الى الفعل وهو اعم من المطاوعة على ذلك لصدقه
حقيقة في المكرهة والعام لا دلالة له على الخاص باحدى الدلالات الثلث والاحد مع
الاحتمال فكيف مع عدم السبب المقتضي له واختيار المص في المختلف قول الشيخ في النهاية
لانه هتك ولو لم يجب بذلك الحد لم يجب بقوله يا منكوحا في دبره والتالي باطل فالمقدم
مثله والملازمة ظاهرة لان دلالة اللفظ على المنسوب اليهما واحدة فانه كما يحتمل ان يكون
هي مكرهة في صورة النزاع فكذا في قوله يا منكوحا في دبره فلو اقتضى المنع تعسر الاقتصار هنا
واما بطلان التالي فبالاجماع للاتفاق على وجوب القذف به ولان الاصل المطاوعة
لدلالة الظاهر على نسبة الفعل اليها قوله ولو قال يا ديوث الديوث هو الذي يدخل الرجال
على زوجته وقال ثعلب القرنان الذي يرضى ان يدخل الرجال على بناته وقال الكشخان
والقرنان لم ارهما في كلام العرب ومعناه عند العامة مثل معنى الديوث او قريب منه
وقيل القرنان من له بنات والكشخان من له اخوات والقرطبان والسمار في الزنا قوله او
المملوك قولان اذا ادعى القاذف انه مملوك حدث مع جهل نسبه ولو ادعى المقذوف

حرية القاذف كان عليه البينة واقرار القاذف بالحرية بنفسه اذا حكم الحاكم عليه بعد
ما حكم على الحر كما في الزنا واما اذا حكم عليه بالحد كما هو المشهور فلا فائدة في اقراره
بالرقية اما الوقف في حق غيرنا واذا ادعى المقذوف انه حر وانكر القاذف فرقية القاذف
يمنع من وجوب الحد في قذفه ووجوب التعزير فيحصل البينة ومع عدمها قيل يقدم
قول القاذف عملا بحصول الشبهة الدارئة للحد وقيل القول قول المقذوف عملا باصالة الحرية
والقولان ذكرهما الشيخ قال في الخلاف القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال في
المبسوط ان جهل فالقوم القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال آخرون القول قول
المقذوف لاصالة الحرية هما جميعا قويان واختار الشيخ في الخلاف الاول وحجج عليه بان
الاشياء حاصل في تعارض الاصلين وبكون القولين والاشتباه فيسقط الحد لقوله اذا
ادرءوا الحدود بالشبهات وهذا هو الاصح عندي قوله ولو كانت كافرة او امة عند على
راي قال الشيخ في النهاية بوجوب الحد عليه كاملا لحرمة ولدها المسلم وتبعه ابن البراج وهو
اختيار ابن الجنيد وقال ابن ادريس بالتعزير وقال الاصح ان اعات الكتابي القاذف
او على المقذوف واستحسنه المص في المختلف واختاره هنا وفي القواعد لاصالة البراءة ولا
ان اسلام الولد يقتضي ثبات الحد على القاذف احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمن ابن ابي
عبد الله عن الصادق عن النصرانية واليهودية يكون تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب القاذف
لان المسلم قد حصنها وقال المص في المختلف ولا باس بهذه الرواية فانها واضحة الطريق
قوله وحلت بلفظ امك في حيضها لم يكن عليه حد القذف وكان عليه التعزير وتبعه ابن
البراج وقال شيخنا المفيد ابيه وذا او لو قال لزانية ولدتك وقال ابن اذا قال زانية
ولدتك [illegible] فهو كقوله [illegible] لان الزنا العدم القذف فيهما في العرف وعادات الناس
[illegible] والمعتمد ما قاله الشيخان لاصالة البراءة ومنع عدم القذف فيها
قال ابن ادريس قوله ولو تعدد قوابه فلكل حد لما رواه جميل في الصحيح عن الصادق عليه السلم
قال سالته عن رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وان
اتوا به متفرقين ضرب لكل منهم حدا واحدا قوله وللسيد ان يضرب عبده حدا في غيره
اذا ضرب عبده حدا في غير حد فكفارته عتقه وهل هو على سبيل الوجوب او على سبيل الاستحباب
فيه قولان الاول نص عليه بعض الاصحاب وفيهم من كلام الشيخ يدل الثاني [illegible] فانه
قال من ضرب عبده فوق الحد كانت كفارته ان يعتقه فظاهر هذا اللفظ يدل على الوجوب
[illegible] ان ضرب العبد ثانيا على الحد اذا فعل العبد ما يجب الحد [illegible]

على

على ما ذكره المص لانه اذا زاد على الحد وجب عتقه فاذا ضربه حدا من غير موجب كان
بوجوب عتقه اولى والقول بالاستحباب قول ابن ادريس وهو اختيار المص هنا وفي القواعد
قوله ولا يسقط باباحة القذف حد [illegible] فيسقط بكل شبهة قلنا لو اباحه القاذف
كان شبهة ولا يسقط به لانا قلنا ان القذف [illegible] باعتبار انه حد وحق الله
الحد يسقط بالشبهة لانا نقول هذا الحد ليس حق الله تعالى بل هو من حق الادمي فيه احتمل
ولانه [illegible] النفس وتحمل نظام النوع فلا يسقط بادنى شبهة قوله ولا على المكره الفرق
بين الاكراه المصطلح عليه عند الفقهاء والالجاء هو [illegible] الفاعل
[illegible] الكلام المصطلح عليه عند الفقهاء وهو احد الامرين الالجاء او
توعد المكره بمحذور وهو قادر عليه ويظن المكره فعله منه ومع [illegible] المكره او
فعل المحذور [illegible] وان لم ترتفع القدرة قوله ولا للمضطر
العطش الخ وقيل لا يجوز [illegible] اماعم اللقمة الا
تحريمها والاصل عدم التقييد والاصح الجواز لوجوب حفظ النفس لا يتم الا بفعل
[illegible] الا باحة قوله وان جهل وجوب الحد الفرق بين جاهل التحريم وجاهل وجوب
الحد ان جاهل التحريم وجاهل وجوب الحد لم يعلم [illegible] فلم يقصد [illegible] واما
جاهل الحد فقد جهل العقوبة على [illegible] فيكون اي [illegible] العقوبة [illegible] والموجب للحد
هو الاقدام على المخالفة وقد حصلت لا العقوبة ولان الذي يترك خوف العقوبة لا
يترتب على تركه ثواب ولا [illegible] لو كان هو المطلوب [illegible] ترك خوف العقوبة
لم يقصد امتثال امر الشارع فكذلك وجب الحد سواء علم وجوب الحد او لا قوله ولو غلا
التمر والزبيب ولم يسكر فلا تحريم قال المص في القواعد وفي [illegible] اذا غلا ولم يبلغ حد
الاسكار ففي تحريمه نظر وكذا الزبيب اذا نقع في الماء فغلا من قبل نفسه او بالنار والاقرب
البقاء على الحل ومنشأ النظر في الاول من حيث انه يسمى نبيذا والنبيذ حرام ومن حيث
ان الاصل الاباحة والصغرى والكبرى ممنوعتان والاباحة اقوى للزوم الحرج من تحريمه
ووجه الاقرب في الثاني من ان الاصل ولان الاباحة ثابتة الحرج لاحتياج الناس
اليه الحرج منفي بالاية وعدم الاسكار المقتضي للتحريم ومن حيث ان ماهية العنب
غلا فهو العصير واختاره شيخنا الفضيل قوله ويجلد الحر ثمانون جلدة تحريم الخمر ثابت
بالكتاب وهو اختيار والحد على شربه ثابت بالبينة وقد اختلف في مقدار الحد على
اقوال الاشهر الاول انه ثمانون جلدة على الحر والعبد وهو اختيار الشيخين وابن البراج

وابن ادريس والمص في المختلف الثاني ان حد الحر ثمانون وحد العبد اربعون وهو
قول الصدوق الثالث قال ابن الجنيد الحد ثمانون فان كان الشرط منتفيا فاربعون على
الحر سواء كان او ذميا اذا ظهرت لك فقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي الاول لما رواه
ابو بصير عن احدهما عليهما السلم قال الضرب بن عثمان عن الصادق عم قال قلت له التعزير
كم هو قال قلت دون ثمانين قال لعله قال الاول لكنها دون الاربعين فانها حد المملوك و
عن يحيى عن ابي العلا عن الصادق عم قال كان ابي يقول حد المملوك نصف حد الحر
وهو عام واجاب الشيخ عنهما بحملها على التعزير قوله قتل في الرابعة هذا قول الشيخ في
المبسوط والخلاف وهو اختيار محمد بن بابويه في المقنع وقيل يقتل في الثالثة وهو قول
المفيد وابن ابي عقيل وابي الصلاح وابن حمزة وابن ادريس واحد قولي الشيخ قاله في النهاية
واختيار المص في المختلف واحتجوا بما رواه ابن عبيد في الصحيح عن الصادق عم قال من
شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاقتلوه وفي الصحيح عن يونس عن الكاظم عم قال اصحاب
الكبائر كلها اذا اقيم الحد عليهم مرتين قتلوا في الثالثة قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي
الاول لان الحد اكبر فربا وتقتل في الرابعة كما حكي فيها اولى قوله والاخير بالقوة اشكل
المص في القواعد ومنشاه ان الشرب مختارا لا يدل على القوة عليه لا يكون مكرها وحرارة
الحلق يتلازم الشرب والاصل الاختيار ويويده قول الامام عم ما قال هنا الا وقد شربها ف
هذا الاخير مذهب الشيخين وقوى المص في المختلف الاول قوله والاقوى الحكم بارتداد من
يستحل شرب الخمر هذا اختيار ابي الصلاح [illegible] قال وان استحله فهو كافر يجب قتله
وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية قال الاولى والاظهر انه يكون مرتدا يحكم فيه
بحكم المرتدين لانه يستحل ما حرم الله تعم ونص عليه في محكم كتابه وهذا القول يناسب
قول ابي الصلاح وهو كلام المص في المختلف وقال الشيخ في النهاية ومن شرب الخمر مستحلا
لشربها حل دمه ووجب على الامام ان يستتيبه فان تاب اقام عليه حد الشرب وان كان
قد شرب وان لم يتب قتله وتبعه ابن البراج وقال المفيد من شرب الخمر مستحلا لها فهو على
ظاهر الاسلام مستحلا لشربها خرج عن حكم الاسلام وحل دمه بذلك الا ان يتوب قبل
قيام الحد ويراجع الايمان وقوى المص هنا الاول قوله ولا يستحل غيره قال ابي الصلاح و
حكم شارب الفقاع محرما له او مستحلا حكم شارب الخمر في الحد وان كان مستحلا فهو كافر
يجب قتله والوجه انه لا يجب قتله لدخول الشبهة في ذلك بسبب الاختلاف وان كان مجمعا
عليه عند الامامية قوله تخير الامام هذا قول الشيخ في النهاية وتبعه ابن ادريس وابن البراج

وابن

وابن حمزة وبه قال ابن ابي الصلاح وقول الثاني قول ابن ادريس فانه قال فان كان قد
اقر عند الحاكم والامام ثم تاب بعد اقراره عندهما فانه مقام عليه الحد ولا يجوز
اسقاطه لان هذا الحكم لا يوجب القتل بل الجلد وقد ثبت فمن اسقطه يحتاج الى دليل
حمله على الاقرار بما يوجب القتل بل الجلد وقد ثبت فمن اسقطه يحتاج الى الدليل حمله
على الاقرار بالمحرمات المجمع عليها تحريمها كالميتة الخ جزم المص هنا من استحل الخمر وذكره اقوى
قصد بالجزم هنا التنبيه على ان قوله الاقوى ليس لاحتمال النقيض عنده بل هو اشارة الى الخلاف
ما ذكرنا قوله فان فعل فالضمير راجع الى غير الخمر مما ذكر لبيان حكم الخمر فيما تقدم ويحتمل
ان يكون راجعا الى الكل والتعزير لفظ مشترك بين معنيين الادب والضرب ولم يعين
الشارع كميته بل انما اليه بكونه انقص من الحد وبين تفويضه الى الحاكم الثاني عقوبة
اوجبها الشارع على فعل محرم وهذا يتناول الحد والتعزير بالمعنى الاخص فيكون المراد
بقوله عزر المعنى الثاني لا الاول قوله والصبي يودب وان تكرر منه هذا اختيار والقبيل
وقال الشيخ في النهاية يعفى عنه في اول مرة فان سرق ثانيا يودب فان عاد ثالثا حكت
انامله حتى تدمى فان سرق رابعا قطعت انامله فان سرق خامسا قطع كما يقطع السارق
وتبعه ابن البراج وقال الصدوق فان الصبي اذا سرق يعفى عنه فان عاد قطعت انامله او حكت
حتى تدمى فان عاد قطعت اطرافه بعضها بالارض فان عاد قطع اسفل من ذلك وقال ابو الصلاح
يعفى الاول ويحك اطرافه بعصا بالارض في الثانية وقطعت اطراف انامله الاربع من المفصل
الاول في الثالثة ومن المفصل الثاني في الرابعة ومن اصول الاصابع في الخامسة واختيار
المص هنا وهو اختياره في القواعد واحتج على قوله هنا بان الصبي غير مخاطب شرعا الاصلي [illegible]
ولا على افعاله لا يحرم عليه شيء ولا يجب عليه شيء لقوله عم رفع القلم عن ثلثة عن الصبي حتى
يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ قوله وكذا الغنيمة اعلم ان الاصحاب
اختلفوا فيمن سرق من مال الغنيمة فقال الشيخ في النهاية اذا سرق من مال الغنيمة قبل
ان تقسم ما يزيد على قيمته مقدار ما يجب عليه القطع او زائد عليه فان عليه القطع وبه قال
ابن الجنيد وابن البراج وقال المفيد لا يقطع المسلم اذا سرق لان له قسطا واطلق وتبعه
سلار وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح وقالوا روى عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق
عم قال سالته عن بيضة التي قطع فيها امير المومنين عم قال كانت بيضة حديد سرقها رجل
من المغنم فقطعه قلنا ليس هنا ما يدل على ان سرقتها من المغنم قوله والاقرب سقوط القطع
عنهما وقيل عليهما القطع لانهما اشتركا في المضبب العقب والاخراج معا فانكا الواحد المنفرد

بذلك الدليل انهما نقبا و دخلا واخرجا معا كان عليهما الحد كالواحد والا فلا
لان كل واحد منهما لو من كان الحرز كالو وضعه الداخل في النقب فانه لا قطع على واحد
منهما وهذا نص كلام الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ان القطع على
الاخر حد الخارج لانه نقب وهتك حرزا واخرج المال بخلاف الجبان فانه لم يهتك حرزا
وايضا الداخل اما ان يكون قد اخرج المال الى الحرز او لا فان كان الاول وجب عليه
القطع ولم يقل به احد فلم يبق الا انه لم يخرجه من الحرز فاخرجه الخارج عن الحرز المال فيجب
عليه القطع لانه نقب واخرج المال من الحرز والتحقيق ان يقول المقدور الواحد ان اشتركا وقوى
من قال من فالقطع عليهما معا لانه لا فرق بين ان يقطعا كالمسافة دفعة او يقطعا
على التعاقب وان قلنا الصادر عن كل واحد منهما ليس هو الصادر عن الاخر بل وجد المجموع
منهما دفعة فان فرضناه فالقطع على الخارج لظهور الفرق بين وقوع القطع منهما دفعة
او على التعاقب قوله بل الاقطع الام لو سرقت من الولد قال ابن البراج يقطع جميع
السارق في بد الهتك حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا قريبا كان او اجنبيا الا من غيره
للوالدين من ولدهما على كل حال لنا العموم وقول ابو الصلاح لا باس بالحاق احد
الابوين فيسقط القطع عنهما كما يسقط عن الاب لاشتراكهما في وجوب الاعظام
ويقطع الاجير لو اخذ من منزله وبه في رواية لا يقطع رواها الشيخ عن سليمان عن
الصادق ع قال سالته عن الرجل استاجر اجيرا فسرق من بيته هل يقطع يده فقال هذا موتمن
ليس بسارق ومثله روى سماعة عن الصادق ع وروى الحلبي في الحسن عن الصادق ع انه
قال في رجل استاجر اجيرا واقعده على متاعه فسرقه فقال هو موتمن والحق اختيار المص
هنا وفي القواعد وهو انه ان احرز من دونه فقطع والا فلا وحمل الروايات على الاستيمان
وفي لفظ الروايات ايماء اليه وهو اختيار ابن ادريس قوله والمص كذلك في الضيف قول
اصحهما انه لا قطع عليه وقول الشيخ في النهاية وابن الجنيد ومحمد بن بابويه في المقنع
كذا بعين لا يقطع فقيد وقال ابن ادريس يقطع ثم قال لا يقطع قوله فقيه اشكال ينشأ
من حيث انه قد اخرج نصابا فدخل تحت العموم فيجب القطع ومن حيث لم يقصد الى اخذ
النصاب وانما قصد الى ثلثه والنصاب بغير قصد وكلما انتفى القصد لم يجب الحد لانتفا
دخل السبب الموجب لانه قول لتعلم السبب الا بنيته وقصد المسبب قوله ولا في سارق
ستارة الكعبة على رأي وهذا اختيار ابن ادريس لان عندنا هو القفل والغلق والدفن وليس
هنا شيء منها والاصل براءة الذمة ولا باس بقوله وقول الشيخ في الخلاف والمبسوط انه يجب

القطع على من سرق من ستارة الكعبة ما كان قيمته ربع دينار ان كانت مخيطة بها واستدل
بعموم الاية والخبر قوله ولو سيرا واستخرج مال الشاخر والمستعير قطع لان مال الغاصب يخرج لا
خلاف في كونها حرزا من المالك وانما الخلاف في كونها حرزا من غيره وانما المص
في القواعد انها ليست بحرز لان الغصب ازال حرمة المغصوب خصوصا ان كان الحرز للغاصب
فلا يعد حرزا قوله ومن سرق الوقف مع المطالبة الموقوف عليه او باب الحرز على راي قال
الشيخ في الخلاف والمبسوط من سرق باب دار قلعه او حل فاحصر او هدمه من حائط حرز
وبلغ قيمته نصابا كان القطع لعموم الاية والخبر وكذا يقطع لو قطع حلقة الباب المسمرة
لان حرزه ذلك وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا
يقطع على من اخذ ذلك بحال لان الحرز عندنا الغلق والدفن وليس في هذه الاشياء
بحرز والاصل براءة الذمة والاجماع من علمائنا عليه بل ما ذهب منهم سوى شيخنا ابي جعفر
ومن تابعه رحمهم الله عن الائمة عليهم السلام لا احادا ولا متواترة وما قاله ابن ادريس لا باس به
مع الموافقة للمال على اشكال منشأه من حيث انه ظاهر في موضع خاص اجماعا فيلزم ومن
حيث ان الحرز لرباب فلم يصدق انه هتك الحرز ولا لم الاظاهر قوله وسارق الكفن الاجماع
واقع على ان القبر حرز الكفن لانه محله واحرازه بالدفن وهتك الحرز بالنبش وانما الخلاف
في اشتراط بلوغ النصاب في المسروق منه وفيه اقوال الاشتراط وهو اختياره في غير هذا
الموضع وظاهر كلام سلار وابي الصلاح وابن حمزة الثاني عدم الاشتراط وهو اختيار بعض
الاصحاب لنص عليه وقال الشيخ من نبش قبرا وسلب الميت كفنه وجب عليه القطع كما يجب
على السارق ومن حيث اطلاق الوجوب قد يفهم عدم اشتراطه ومن قوله كما يجب على السارق
يدل على الاشتراط لان يتناوله في الحكم والشرط الثالث اشتراط بلوغ النصاب في المرة
الاولى لا فيما بعد وهو اختيار ابن ادريس واحتج بقولهم عليهم السلام سارق موتاكم كسارق احيائكم
والذي اعتمد عليه ويقوى في نفسي قطع النباش سواء كان قيمة الكفن ربع دينار او اقل
او اكثر في دفعة الاولى او في الثانية قوله ولو سرق اثنان نصابا فقطعا على راي قال الشيخ
اذا سرق اثنان نصابا فصاعدا ما قيمته ربع دينار وجب عليهم القطع فان انفرد كل واحد
منهما ببعضه لم يجب عليهما القطع لانه قد نقص عن المقدار الذي يجب فيه القطع به قال السيد
المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وللشيخ قول آخر في الخلاف والمبسوط انه
لا يجب القطع الا ان يبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا وقال ابن الجنيد وابن ادريس
وهو المعتمد لاصالة البراءة ولان كل واحد منهما لم يفعل الموجب والا لزم اسناد الفعل

الواحد الى علل كثيرة وهو يجمع كالصادر عن كل واحد بعضه وبعض الشيء ليس ذلك
الشيء فاذا انتفى السبب انتفى الحكم احتج الحكم فان موجب الحكم ثابت وهو سرقة النصاب
وقد صدرت عن الجميع فيثبت عليهم القطع والجواب المنع من صدوره من كل واحد تصحيح
قوله وان كانت شلاء هذا قول الشيخ في النهاية وقال في الخلاف وكذا قال ابن الجنيد
والصدوق وابن ادريس وقال في المبسوط وان كان لها اهلية العلم في الطب ان الشلاء
متى قطعت بقيت افواه العروق مفتحة كانت كالمعدومة وان قالوا انسد قطعت الشلاء
وبه قال ابن البراج وابن حمزة وهو المعتمد لنا ان الحد اذا لم يشتمل على القطع بقي من غير
الاحتياط في الاحتياط والتقدير حصول العدم من القبول ويسقط احتياطا في بقاء النفس
قوله ولا يسقط القطع وقال الصدوق لا يقطع لرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع قال قضى
امير المؤمنين ع في رجل امر به ان يقطع يمينه فقطعت شماله فقطعها وحسبوها يمينه
فقالوا انا قطعنا شماله اتقطع يمينه فقال لا يقطع وقد قطعت شماله وقوى الشيخ في
المبسوط عدم سقوطه القطع اختيار المص سقوطها القطع اختيار المص سقوط القطع لانه
قطع لما يقوم مقامه للرواية قال شيخنا في الايضاح وهذا هو الاصح عندي قوله وان
لم يكن له يمين قيل يقطع اليسرى فالرجل الاول قول الشيخ في النهاية واحد قولي ابن البراج
والثاني احد قولي ابن البراج ايضا وقال ابن حمزة وان قطعت يمينه قصاصا قطعت
يساره وان قطعت في السرقة قطعت رجله اليسرى قوله ولو اقر المكره على الاقرار بالسرقة
لم يقطع على راي عدم القطع اختيار ابن ادريس وقال ابو الصلاح وهو الاقرب عندي
وعند والدي لان السرقة لا تثبت بالاقرار اكراها ووجود العين في يده على يد
على السرقة وقال الشيخ في النهاية يوجب القطع ورجح المص في المختلف اختيار الشيخ
في النهاية لان رد العين قرينة دالة على السرقة كذلك الامر الحر على شربه ولما رواه سليمان بن
خالد في الحسن عن الصادق ع قال سألته عن رجل سرق سرقة فكابر عليها فضرب فجاء
بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن اذا اعترف ولم يجئ بالسرقة لم يقطع لانه اعترف
على العذاب قوله ولو رجع بعد الاقرار الخ ذهب ابن ادريس الى انه يقبل وذهب الشيخ
في النهاية الى عدم القطع وقال المص في المختلف والوجه ما قاله الشيخ لنا ان رجوعه
توبة وندامة فسقط عنه الحد ولما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما
ع قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم
يكن شهود احتج ابن ادريس بما رواه الحلبي عن محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق ع

قال اذا اقر الرجل على نفسه انه سرق ثم جحد فاقطعه وان رغم انفه واجاب المص بحمله
على ما اذا رجع عن اقراره بعد قيام البينة قوله وقيل يقطع رجله اشارة الى قول الشيخ
في النهاية واحتج برواية بكير بن اعين عن الباقر ع في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق
مرة اخرى فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاخيرة فقال تقطع يده بالسرقة الاولى
ولا تقطع رجله بالسرقة الاخيرة فقلت وكيف ذلك فقال لو ان الشهود شهدوا جميعا
في مقام واحد بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى يقطع يده ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة
قطعت رجله اليسرى والجواب في الطريق سهل بن زياد وفيه ضعف فيبقى المستند
اصالة البراءة وقال المص في المختلف والتحقيق ان نقول ان شهدت البينات بالسرقات
المتعددة قبل القطع على اي واحد كان بحيث لو عفا الاول قطع بالثاني وبالعكس
وان شهد بعضهم بعد قطعه لم يقطع ويقطع هنا على اسبق الشهادة عند الحاكم سواء
كانت تلك متقدمة او متاخرة قوله ولو عاد الى الحد قيل لا يسقط قيل اشارة الى قول
الشيخ في المبسوط فانه قال يوجب القطع بوجود السبب التام للقطع وهو ان المكلف ان
هتك الحرز الشرعي واخرج قدر النصاب واستشكل المص واطلاق الشيخ القطع لانه انما يقطع
لو الحرز كما كان واثبت المالك يده عليه بعد النقل وعلم المالك انه في حرزه وهو متمكن
سرقه لانه لا يتحقق المطالبة فلا يتحقق المرافعة لا يقال الترجيح وقع في رد المال الى
الحرز وما ذكرتموه وهو تسليمه الى المالك وهو مغاير له لانا نقول والنزاع في اطلاق
الشيخ فانه يشمل ما اذا جدد اثبات يده على الحرز بعد رده الى الحرز ولا يقطع هنا واستشكل
المص في طرد الحكم الذي ذكره الشيخ قوله ولو اتفقا قطع لان المانع من نفوذ اقرار العبد
بما يوجب القطع تعين حق المولى فاذا صدقه ارتفع المانع فوجد المقتضي لعموم اقرار
العقلاء على انفسهم جائز وانتفى المانع ولان كل اخبار عن الغير اذا صدقه ذلك الغير
حكم به ويحتمل عدم القبول لان العبودية تنافي الاهلية والعبادة في ذمة العبد والتحقيق
ان هذا الخلاف يرجع الى العبودية هل هي مانعة السبب او مانعة الحكم قوله والاقرب عدم
اشتراط كونه من اهل الريبة وجه القرب عموم الآية وليس فيها دلالة على اشتراطه وقول
المفيد ان اهل الدعارة اذا جردوا السلاح في دار الاسلام واخذوا الاموال كان الامام مخيرا
فيهم ان شاء قتلهم وان شاء عفى عنهم وذكر احكام المحارب وقال الشيخ في النهاية
المحارب هو الذي يجرد السلاح ويكون من اهل الريبة والمختار انه لا اشتراط قوله فيحارب
على اشكال منشأه من حيث عموم الآية وصدق اسم المحارب على تعريف الاصحاب له

كل من جرّد السلاح للاخافة وكان من اهل الريبة عند من يشترطها مطلقا وعند
من يشترط ومن حيث عدم قوته وقدرته على الاخافة ولا يشترط في قطعه اخذ النصاب
ولا الحرز اشارة الى خلاف بعض الجمهور وقول الشيخ في الخلاف فانه قال فيه قد بينا
ان المحارب اذا اخذ المال قطع ولا يجب حتى ياخذ نصابا يجب فيه القطع والسرقة
وللشافعي قولين احدهما مثل ما قلناه وعليه عامة اصحابنا وقال بعضهم يقطع في قليل
المال وكثيره وهو قوي ايض لان الاخبار وردت انه اذا اخذ المال وجب قطعه
لم يقيد فوجب حملها على عمومها ودليلنا انا اذا اعتبرنا مجمع على وجوب القطع برد
ما قالوا ليس عليه دليل وايض قوله ص القطع في ربع دينار وقال ابن ادريس لا يعتبر الحرز
ايض وهو الذي قواه في المبسوط وهو المعتمد لنا ان المحاربة مغايرة لحكم السرقة ويختص باحكام
احكام لا تجب في السرقة فيتبع الحكم فيها النصوص الدالة على احكامها من غير التفات
الى الاحكام السرقة قوله فالنصف فيما على اشكال ذهب الشيخ في المبسوط الى انه لو قطع
يده مقبلا ثم قطع اخرى مدبرا ثم قطع رجله مقبلا وسرى الجميع ضمن نصف الدية
او يقتص منه بعد رد ثلث الدية ولو قطع يده مقبلا ثم رجله مدبرا وسرى الجميع ضمن
نصف الدية او يقتص منه بعد رد نصف الدية وفرق بين توالي الجرحين المتماثلين
وبين تخلل الجرح المحرم بينهما لان الجرحين المتماثلين متواليا لكانا كالجرح الواحد
بخلاف الاول وقال المص في القواعد ولو قيل في الاول كذلك كان اقرب لسقوط
اعتبار العدد مع السراية كما لو قطع واحد يده وآخر رجله ثم الاول يده الاخرى
وسرى الجميع فانهما يتساويان دية وقصاصا قوله ولو نقل الشاهد لفظه فصدقه
وادعى الاكراه قبل اذ لا تكذيب بينهما لانه ادعى امرا ممكنا ولان الحكم تحقق من ثلث
اسلام امر خطير لاشتماله على اباحة الدم وغيره فيبنى على اليقين فلا يحكم بالظهار
النقيض وفيه نظر لان الشارع جعل البينة طريقا شرعيا الى ثبوت الاحكام وقد
تحققت فوجب الحكم وهو اختيار المص في المختلف والاقرب عنده في القواعد فانه قال
فيه ولو قال الغير كنت مكرها فان ظهرت منه علامة الاكراه كالاسير قبل والا فلا للحقوق
نظرا الى قرينة العدم فلا نسمع مجرد دعواه مع الامارة هنا جزم بسماع دعواه واحتج
في المختلف بان المشهود عليه صدق البينة وفي صدور الاقرار منه ثم ادعى الاكراه
من غير شاهد يدل على صدقه فلا يلتفت اليه لانه دعوى مجردة عما يوجب تصديقه
فيها فلم تكن مقبولة قوله ولو صلى بعد ارتداده لم يحكم باسلامه الا بعد ان ينطق

بالشهادتين ولا يكفي مجرد صلوته من غير العلم بنيته سواء كانت صلوته وقعت في دار
الاسلام او في دار الكفر لانه لا يحتمل الا التوبة لانها لا يمكن كونها تقية وهو ظاهر بخلاف
ما لو صلى في دار الاسلام لاحتمال فعله اياها للتقية ولامكان ان ياتي بالتوبة بعد الصلوة
ثم يظهر الاسلام في دار الاسلام ومن حيث ان في الحكم بارتداده لا يحكم باسلامه الا بالتوبة
ولم يحصل والاصل بقاء ما كان عليه واعلم ان الشيخ في المبسوط قال يقوى في نفسي انه لا يحكم
بالاسلام بالصلوة في الموضعين قوله فيستتاب ثلثة ايام لما رواه الشيخ عن سهل بن زياد عن
محمد بن الحسن بن ميمون عن عبد الله بن عبد الرحمن عن مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله
ع المرتد تعزل عنه امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلثة ايام وان تاب والا قتل يوم
الرابع وحكى الشيخ رحمه الله في المبسوط وقال كم يستتاب قال ثلثة ايام وقال قوم يستتاب
القدر الذي يمكن معه الرجوع وهو الاقوى عندي والاحوط قوله وفي استرقاقه اشكال
منشاؤه قول الشيخ في كتبه قال في كتاب المرتد من كتاب المبسوط يجوز استرقاقه وقال في
كتاب المرتد من كتاب الخلاف كذلك وقال في كتاب اهل الردة بانه لا يسترق
ولم يقل آخرون كره في كتاب وقال اهل الردة في الخلاف وهو القول باسترقاقه ان كان
في حال الحرب وعدم استرقاقه ان كان في دار الاسلام ومنشاؤه من حيث انه حال علوقه
ابواه كافران فولد كافرين كافر من حيث ان ابواه لا يسترقان فكذلك هو قوله ولو
تكرر الارتداد قتل في الرابعة وقيل في الثالثة برواية رواها الشيخ عن يونس عن
ابي الحسن الكاظم ع قال اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة ولم اظفر في احاديث اصحابنا بروايته
على غير المشهور الا برواية رواها الشيخ في كتاب الاخبار عن جميل بن دراج عن احدهما
عليهما السلام في رجل رجع عن الاسلام قال يستتاب فان تاب والا قتل قيل لجميل فما
تقول لو تاب ثم رجع عن الاسلام قال يستتاب قيل فما تقول ان تاب ثم رجع قال
لم اسمع في هذا شيئا ولكن عندي انه بمنزلة الزاني يقام عليه الحد مرتين ثم يقتل
بعد ذلك قوله بخلاف الحربي اشكال منشاؤه اختلاف الاصحاب قال الشيخ لا يضمن
الحربي مطلقا وقال المص في القواعد بوجوب الضمان سواء تلفت في دار الحرب او في
دار الاسلام لانه اتلف مالا معصوما ظلما فيضمن لان الكفار مخاطبون باتباع الشرائع
قوله بل يكلف الاسلام ثم يكشف لان وجوب الرجوع والاقرار بالاسلام على الفور
واجب مضيق فلا يجب الامكان ان ياتي بالاسلام ثم تحل شبهته ويحتمل الانظار الى ان
تحل شبهته لان حل شبهته واجب فيجوز الانظار والا لزم العذر قوله وبملك ما يكتسبه

خال د د تر بيد اذا الكتب المرتد عن فطرة كالاحتطاب والاحتشاش وغيره لا يدخل في ملكه اولا استشكل المص هنا وفي القواعد والاقرب عدم وجود شيء من ذلك في ملكه وقال شيخنا في الايضاح بعدم دخول شيء في ملكه لما ذكر ان حكمه حكم الميت ولان الردة تنافي الملك قوله ويثبت بالعدلين وبالاقرار مرة ثبوت وطي البهيمة بشاهدين رجلين عدلين متفقا عليه واما الاقرار فاختار المص في القواعد ثبوته بمرة واحدة وهو المشهور عند علمائنا وفي هذا الكتاب قال يثبت بمرة لو كانت ملكه والا لا يثبت الغرم وهو اختيار الشيخ نجم الدين ابو القاسم في الشرائع وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين قوله ويثبت بما يثبت به الزنا على راي بعدلين او الاقرار مرتين على راي الاول قول ابن ادريس لانه زنا ولان شهادة الاثنين قذف ولا يندفع الحد الا بكمال العدد والثاني قول الشيخ في النهاية واختاره المص في المختلف لانها شهادة على فعل واحد بخلاف الحصر وكل من قال بوجوب شهادة الاربع قال بوجوب الاقرار اربع مرات وكل من قال بوجوب شهادة الاثنين قال بوجوب الاقرار مرتين قوله ويعزر المستمني بيده روى الشيخ عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن شيبان عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع اتي برجل عبث بذكره فضرب يده حتى احمرت ثم زوجه من بيت المال وروى الشيخ ايضا عن احمد بن محمد عن الوشاء عن ابن الفضل عن ابن جميل عن زرارة عن ابي جعفر ع قال اتي علي ع برجل عبث بذكره حتى انزل فضرب يده حتى احمرت وزوجه من بيت المال قوله او الاقرار مرة هذا هو المشهور بين الاصحاب لقوله ع اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهو عام وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين يعني من قول شيخنا ابو القاسم بن سعيد انه لا يثبت باقل من مرتين الى الوهم قوله والمعزر يجلد باي الخلاف في المعزر لان الحد مقدر بالشرع واما المعزر فاجتهادي وقيل لا دية وهو اختيار الشيخ في الخلاف وابن ادريس لان الاصل براءة الذمة وفعلها شيء يحتاج الى دليل ولان المعزر حد من حدود الله تعالى لا يضمن من جنايات به اما الاولى فظاهرة واما الثانية فلما روي عنهم عليهم السلم متواترا ان من حددناه حدا من حدود الله تعالى فمات فليس له شيء ومن ضربناه حدا من حدود الادميين فمات كان علينا ضمانه وقال في المبسوط اذا عزر الامام رجلا فمات من الضرب فعليه كمال الدية لانه ضرب تاديب لا من يجب الدية قال قوم من بيت المال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال قوم على عاقلته وان قلنا نحن لا ضمان عليه اصلا كان قويا لما روي عن امير المؤمنين ع

انه

انه قال من اقمنا عليه حدا من حدود الله تعالى فلا ضمان وهذا احق وان كان غير معين ثم قال والذي قلناه احوط اما الكفارة فمنهم من قال في ماله لانه قاتل خطاء وقال آخرون من بيت المال لانه خطاء يكثر مذهب مالك في الكفارات هذا الذي يقتضيه مذهبنا وقال المص في المختلف وهذا يدل على تردده وهو في موضع التردد قوله ودية الجنين من بيت المال هذا قول الشيخ في المبسوط لان خطا الحكام وقيل الدية على عاقلة الامام وهو قول ابن ادريس وهو قضية عمر مع علي ع لان عمر انفذ الى حامل فاستسقطت جنينا فاستفتى عليا ع فقال له الدية على عاقلتك لان قتل الصبي خطاء تعلق بك ولا يدل على الحكم تغايرهما بصورة النزاع في الموضع ولم يعلم اتحاد الشرط وهو الانعقاد بعد الثبوت

قوله كتاب الجنايات الجناية في الاصل مصدر جنى الثمرة وهو اخذها وتنبها ثم استعير الى يكتسب الانسان من الاثام لما في ذلك من الاكتساب الحقيقي فقال جنى عليه ذنبا اي اكتسبه اياه وهي في اللغة عبارة عن ايصال المكروه الى غير مستحق سواء كان كلاما او افعالا او مالا في بدنه جميعه او في شيء منه وفي الشرع عبارة عن ايصال الالم الى بدن الانسان كله او بعضه والاول جناية النفس والثاني جناية الطرف وكل منهما اما عمدا محض او شبيه عمد او خطاء محض والقتل من اعظم الكبائر قال الله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا وعن النبي ص ياتي المقتول يوم القيامة متعلقا بقاتله تشخب اوداجه دما على جرح جسمه فيقول يا رب سله فيم قتلني فلا يستطيع بعد ذلك ان يكتم على الله حديثا وعن النبي ص بقتيل من لم يذكر له احد فغضب ثم قال والذي نفسي بيده لو اشترك فيه اهل السموات والارض لاكبهم الله في النار قوله وهي اما عمد محض الخ اذا قصد الانسان الى الفعل يحصل به الموت فاما ان يقصد القتل او لا فان كان الاول كان عمدا يثبت به القصاص سواء كان بالمباشرة او بالتسبيب كالالة وسواء كانت الالة مما يقتل غالبا او مما لا يقتل غالبا بل نادرا عند المص وعلى الاشبه عند صاحب الشرائع وان كان الثاني وهو ان يقصد الفعل دون القتل فاما ان يكون الالة قاتلة في الغالب كالضرب بعصا او عود خفيف غيره وايا ما اشتبهها انه ليس بعمد يوجب القود بل الدية وان كان الثالث بعد عمدا ايضا وجب به القصاص قوله او اقرار انه قتله بسحره اذا اقر انسان انه قتل انسانا بسحره فان قلنا ان السحر حقيقة فقد حكم بما لا ينافيه وان قلنا ان السحر ليس حقيقة فقد ضم الى اقراره ضميمة باطلة فيبطل الضميمة ويقبل اقراره قوله قال الشيخ عليه القود هذا قوله في المبسوط وقال المص في القواعد يحتمل الدية لانه يحيله الاكل فلم يلزمه القصاص وجب عليه الدية لانه قتله بالسحر وهو مقصود

في كلم والغار وجاعل النحو قوله احتمل القصاص لان السبب الموجب للهلاك وهو الجرح الاخير
فيكون مباشرة ويحتمل ان يقال انه من قبيل الخطاء لان الجرح المعتاد ومنه من الجوع ليس بسبب
انا مل بل يوجع عليه ولا يقتل غالبا والا انفرد فلو لم يعلم بجوعه الاول فيكون خطأ نسبيه
فعليه الدية ويحتمل نصف الدية لانه استند الى مجموع امرين الجوع الاول والثاني لا لجهل
بالعمد فوجبا لمال وليس السبب الجوع وحمل الى الاول والثاني فيكون عليه نصف الدية
قوله ولو قال الق متاعك الى آخره للرواية وشرط المص في القواعد الخوف ولو لم يكن
خوف وقال الق متاعك وعلى ضمانه قال فالاقرب عدم الضمان والمراد انه خلا
من الخوف ولم يحصل بالعير فائدة تخفيف السفينة او ذلك من الفوائد لانه لو خلا
من الفائدة بالكلية لم يصح قطعا ووجهه انه ضمان ما لم يجب والاصل فيه البطلان و
انما جاز في صورة الخوف للتقرر وجود الضرورة وهو حفظ المتلف وكلاهما منتفيان
هنا قال شيخنا في الايضاح والوجه عندي احتمال العتق قوله ولو اكره انسان على قتل
نفسه فلا ضمان استشكل المص في القواعد ومنشأه ان الاكراه يتحقق في القتل لعلمه بانه
لم يفعل المامور به وهو المكره عليه فيفعل ودفع القتل عن نفسه فلا يفعل دفع القتل
عن نفسه بقتل نفسه ومن اسباب القتل تتفاوت في الالم فربما عدل الى سبب اقل من الموجود
ليس بشيء والاول احق قوله فالاخر فانا يقتل بعد رد دية الجرح لانه لا يوجد الكامل
بالناقص وقد احتمل دية عضو البائن تسري حتى صرفه دية العضو فيه نظر لان الدية للنفس
وحدها ولا يلزم انه اذا قتل مقطوع اليدين والرجلين والاذنين انه يكون لولي الدم
عليه قتله حتى يرد ديات متعددة قوله والوجه التعزير اذا قتلت المرأة نكاحا لها عمدا
ظلما يوجب القصاص فادعى كونها حاملا فان اقامت اربعا من القوابل فشهدن بالحمل
ثبت الحمل ووجب تاخيرها في القصاص الى ان تضع وان لم يكن لها شهود فالاقرب وجوب
التاخير الى ان يتحقق حالها اما ان يعلم خلوها من الحمل او بالوضع ويحتمل ان يقتص
منها الان لان الجناية متحققة والحمل غير متيقن لانها مدعية الحمل ولا بينة فلا تسمع لقوله
نعم ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا قوله ويرث القصاص والدية وارث المال اختلف
الاصحاب في وارث القصاص فقال الشيخ في المبسوط وابن ادريس والمص هنا وفي القواعد
انه كل وارث المال عدا الزوج والزوجة قال الشيخ في الاستبصار انه للعصبة وليس
للنساء ولا لمن يتقرب بالام عفو ولا قود قوله فالاولى اذن الحاكم وليس واجبا قال
في موضع من المبسوط بالتوقف لانها مسألة اجتهادية مبنية على الاحتياط التام فكان

منوطة بنظر الامام وقال في موضع آخر بعدم التوقف وقال في الخلاف انه يتوقف
على اذن الامام فان خالف لم يعزر وقال في المبسوط يعزر واختار المص هنا التوقف
وفي القواعد ان التوقف على اذن الامام في الطرف اولى منه في النفس لانه من فروض الامام
ولجواز التخطي فانه معرض لسرايته واختار في المختلف عدم التوقف على الاذن وهو الاقوى
عند شيخنا في الايضاح لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا قوله فللولي استيفاء حقه
على راي وقيل ليس للولي الاستيفاء حتى تبلغ الصبي لان القصاص للتشفي ولا يتحقق هنا في
حق الصغير ولانه تفويت بمعنى لا يمكن تلافيه وكل عرف هذا فانه لا يملك الولي كالعفو
عن القصاص والطلاق والعتق ولما يثبت للمولى عليه من الحقوق لان معنى الولاية قوله
والشريك على حاله في شركة القصاص تقديره المسألة اذا اقر احد الوليين ان شريكه عفى عن
مال لم يقبل اقراره على شريكه ولا يسقط القود في حق احدهما وله القتل لكن بعد ان يرد نصيب
شريكه فان صدقه فهو الرد له والا كان الرد للجاني والشريك على حاله في شركة القصاص قوله
بعد رد دية السيد على اشكال ينشأ من سقوط حق القصاص في اليد بالعفو ولا يجوز قتل الكامل
بالناقص ومن ان قصاص الطرف يدخل في قصاص النفس وهذا الاخير مذهب الشيخ في المبسوط
ولان قصاص النفس لا يتبعض فللولي المقتول نفس كاملة قوله فان ضربه الولي بالممنوع اقتص
بعد القصاص منه الخ قال المص في القواعد ولو ضرب ولي الدم الجاني قصاصا وتركه ظنا القتل
فعالج نفسه وبرأ لم يكن للولي القصاص في النفس حتى يقتص منه في الجراحة على رواية ضعيفة
والوجه ان قتله ولا قصاص عليه اذا ضربه بالة الاقتصاص كما لو ظن ضرب عنقه لم يظهر خلافه
ظلم قتله ولا يقتص من الولي والرواية التي ذكرها المص في القواعد هي رواية رواها الشيخ
في التهذيب عن علي بن مهزيار عن ابراهيم عن عبد الله عن ابان بن عثمان عمن اخبره عن احدهما
عليهما السلم قال اتي عمر بن الخطاب برجل قتل اخا رجل فدفعه اليه وامره بقتله فضربه حتى راى
انه قتله فحمل الى منزله فوجده به رمقا فعالجوه حتى برأ فلما خرج اخذه اخو المقتول
فقال له انت قاتل اخي ولي ان اقتلك فقال له قد قتلتني مرة فانطلق به الى عمر فامر بقتله فخرج
وهو يقول يا ايها الناس قد قتلتني والله قتلني فاسرعوا به الى امير المؤمنين عم فاخبروه
فقال لا تعجل عليه حتى اخرج اليك فدخل على عمر فقال له ليس الحكم فيه كذا فقال فما هو يا ابا الحسن
قال يقتص هذا من اخي المقتول الاول كما صنع به ثم يقتله ان شاء فظن انه ان اقتص منه اتى على
نفسه فعفا عنه وتتاركا وهذه الرواية ضعيفة لان في طريقها ابان بن عثمان وهو
ضعيف والاقرب عند المص التفصيل وهو انه اذا كان قد ضربه بما كان له قتله من غير قصاص

عليه في الجرح لانه استحق الان فيه وما فعله من الجرح مباح له لانه جرح بالمرتفعله كالو جرح
عقب قطعه انه مات والمباح لا يسقط الضمان وان تعذر بما هو الممنوع بالشرع كما هو
ليفعل وفيك مما ليس له القصاص به بل هو ممنوع اقتص من القاتل بعد قصاص ما جنى عليه
في الاول قوله ويدخل قصاص الطرف في قصاص النفس مع اتحاد الجاني هذا القول
للشيخ في النهاية فانه قال يقتص منه وان فرق ذلك وان ضربه ضربة واحدة لم يكن عليه
الاكثر من القتل وقال في المبسوط يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس واطلق وقال
المص في القواعد وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس قيل نعم ان الحدث ضربة وان
تفرق لم يدخل قوله فقتلهما الولي وترد دية المرأة على الرجل وقال الشيخ المفيد اذا اجتمع
رجل وامرأة على قتل رجل حر عمدا كان لاولياء المقتول قتلهما جميعا فيردون الى ورثتهما
خمسة الاف درهم يقتسمونها اثلاثا لورثة الرجل الثلثان ولورثة المرأة الثلث
واستضعف المص هذا القول واختار الرد لورثة الرجل ويدل عليه في المختلف بان
المرأة اعانت على نفس الرجل وكان عليها الضمان اذا قتلها الولي وكان الفاضل للرجل
لان ديتها بقدر نصف ديته والمستوفي من الرجل ضعف جنايته فيرد عليه لا عليها وهذا
القول مذهب الشيخ في النهاية وابن البراج قوله والزايد من قيمة العبد عن النصف
الآخر وقال الشيخ في النهاية فان قتل رجل حر ومملوك رجلا حرا على العمد كان وليه
مخيرا بين ان يقتلهما ويؤدي الى سيد العبد ثمنه وهو قول المفيد وتبعهما ابن البراج وهذا
القول ليس بجيد عند المص في القواعد لان اولياء المقتول قد استحقوا من قتل العبد
نصف الثمن فلا يضمنون ما دخل تحت استحقاقهم نعم لو كان قيمة العبد زائدة على النصف
دفع الاولياء الى سيده الزيادة ما لم يتجاوز [illegible] عليهما قوله فان كانت الدابة و
الاخذ الولي الثمن كما لو كانت قيمة العبد الفا كانت العبيد زائدا عن نصف الدية خمسة
مائة دينار فكان على الحر ان يدفع الفضل اي من خمس مائة كما لو كان قيمة العبد ثمان
دينار فقتلهما الولي كان على الحر ان يرد على مولى العبد ثلاث مائة عن نصف الدية وهو
دينار قوله وفي الحكم اشكال منشأه من نص الاصحاب على انه ليس اخذ الدية الا بعد [illegible]
دية الطرف هنا مستوعبة اما القصاص من ثبت لقوله تعالى النفس بالنفس والعين بالعين
الآية ولان الجناية تدخل في الدية والطرف يدخل في النفس ومن حيث ان للنفس دية
عن دية الاطراف لانها جناية مستقلة فلا تهدر لقوله لا يبطل دم امرئ مسلم ولانه
لو لم يثبت للنفس دية لزم دخول النفس في الاطراف ولم يرد اجماعا بل الوارد بالعكس

قوله وعلى الغاصب يشتركان ما لم يحكم به للاول بعد اختيار الشيخ في الاستبصار
وابن ادريس فظاهر كلام ابن الجنيد وقال الشيخ في النهاية ومتى قتل عبد حرين
او اكثر منهما او جرحهما جرحا يحيط بثمنه واحدا بعد الاخر كان العبد لاولياء
الاخير لانه اذا قتل واحدا صار لاوليائه فاذا قتل الثاني انتقل الى اولياء الثاني ثم هكذا
بالغا ما بلغ ومتى قتلهم بضربة واحدة او جناية واحدة كان بين اوليائهم بالسوية
ليس على مولاه اكثر منه احتج الشيخ في الاستبصار بما رواه ابن محبوب عن علي بن ابان عن
زرارة عن الباقر ع في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت جنايته تحيط بقيمته قيل له
فان جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم لولي المجروح
الاول فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير واحتج على قوله في النهاية بما رواه
علي بن عقبة عن الصادق ع قال سألته عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال
هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحق اولياؤه
فان قتل الثاني صار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق من اولياء الثالث وصار
لاولياء الرابع ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه وقال الشيخ في الاستبصار وهذا الخبر
ينبغي ان يحمل على انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحكم فاما قبل ذلك
فانه يكون بين اولياء الجميع قوله ولو قطع يد ثالث قبل الدية وقبل الرجل الاول قول ابن
ادريس واختاره نجم الدين ابن سعيد في الشرائع والثاني قول الشيخ في النهاية فانه قال
من قطع يمين رجل قطعت يمينه فان لم يكن له يمين وكانت له يسار قطعت فان لم يكن له
يدان قطعت رجله باليد فان لم يكن له يدان ولا رجلان كانت عليه الدية وسقط القصاص
وكذلك اذا قطعت ايدي جماعة قطعت يداه بالاول فالاول والرجل بالآخر ومن يبقى بعد
ذلك فله الدية لا غير وتبعه ابن البراج في الكامل وابو الصلاح وهو مذهب ابن الجنيد
قوله واسترق اشتركا مراده ان الاول استرقه بعد جناية العبد على الثاني فاختار
المولى الثاني استرقاقه ايضا اشتركا لان الاول لم يسترقه قبل جناية الثاني بل استرقه
بعدها واسترقاق الاول بعد الجناية على الثاني لا يدفع حق الثاني فاما ان اختيار
الثاني القتل وسقط حق الاول وان اختار استرقاقه اشتركا كان استرقاق الثاني
لا يدفع حق الاول ايضا قوله وفي السكران على اشكال منشأ الاشكال ان الشارع لم يعذر
السكران في افعاله بل جعله عند الشارع بمنزلة الصاحي ومن حيث ان العمل يعتبر فيه القصد
الى الفعل والسبب قوله وكذا المبنج لان زوال العقل بفعله واختياره مع نهي الشرع عنه فانه

يجري عليه احكام المختار كالسكران ومن حيث زوال الاثم عنه بالجهل والاعتبار في
الافعال بالقصد والارادة فمع عدمهما تكون الافعال ملحقة بالساهي والفرق بينه
وبين السكران وجود النص عليه والاجماع دون هذا قوله والاعمى كالمبصر على رأي وقال
الشيخ في النهاية عمد الاعمى وخطاؤه سواء يجب فيه الدية على عاقلته وتبعه ابن البراج
وهو قول ابن الجنيد برواية الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن ادريس
الذي يقتضيه مذهبنا ان عمد الاعمى يجب فيه القود لقوله تعالى النفس بالنفس واختاره
المص وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح لنا عموم الاية لوجود المقتضي وهو كونه قصد
القتل وثبوت الحكمة المعلل بها وجوب القصاص بالنص في قوله تعالى ولكم في القصاص
حيوة ولان السبب الموجب للقصاص وهو القتل العمد بالتفسير المذكور موجود والمانع
وهو العمى لا يصلح للمانعية احتج الشيخ بما رواه ابو عبيدة عن الباقر عم قال سألته
عن اعمى فقأ عين رجل صحيح متعمدا قال فقال يا ابا عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطاء
هذا فيه الدية من ماله فان لم يكن له مال فان دية ذلك على الامام ولا يبطل حق مسلم
وعن محمد الحلبي عن الصادق عم انه قال والاعمى جنايته خطاء يلزم عاقلته يؤخذون
بها في ثلث سنين في كل سنة نجما فان لم يكن للاعمى عاقلة لزمه دية جنايته في ماله يؤخذ
بها في ثلث سنين الحديث والجواب المنع من صحيح سند الروايتين ومثل هذه الرواية
لا تقوى تعارض القرآن قوله ولا يرث الولد القصاص اي لا يرث الولد من الاب كما لو
قتل الاب الام ولها ولد منه فان الولد لا يقتل اباه قصاصا بل يأخذ الدية وكذا لا يرث
الولد الحد على ابيه قوله وفيه نظر لان مجرد النفي يحكم بنفيه لان الفراش لا يستحق الانتساب
وفي الحقيقة بل يكون احدهما بحكم الفراش لا يستحق الانتساب وفي الحقيقة بل يكون
احدهما بحكم الفراش لا يستحق مثل هذا الظاهر بنفيه بمجرد النفي ويحكم بنفيه فالمدعى عليه
فلا فرق بينهما ومن حيث ان الدعوى اضعف من الفراش فلا تساويه فلو كفى نفيه فيهما
تساوى الضعيف القوي وهو محال قوله وان اسلم وقتل الذمي قبل يقتل بعد رد فاضل
الدية المسلم اي اذا عاد المسلم قتل اهل الذمة والمشركين بالشرائط المذكورة عند الخلق فيه
للامامية اقوال ثلثة الاول قول الشيخ في النهاية انه يقتل قصاصا بعد ان يرد اولياء
المقتول فاضل دية المسلم عن دية الذمي فان لم يرده او لم يكن معتادا لم يجز قتله ويحتمل
قال المفيد انه يقتل حدا لا قصاصا وهو قول ابن الجنيد الثالث انه لا يقتل مطلقا
وهو قول ابن ادريس والاصح عند شيخنا في الايضاح واختار المص هنا وفي القواعد

واختار

واختار في المختلف الجمع بين قول الشيخ وابن الجنيد واحتج الشيخ بما رواه اسمعيل
ابن الفضل عن الصادق عم في حديث قال سألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة
واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو
صاغر عن الحديث احتج ابن ادريس بما رواه محمد بن قيس عن الباقر عم قال لا يقاد
مسلم بذمي لا في القتل ولا في الجراحات ولكن يؤخذ من المسلم جناية الذمي على قدر
دية الذمي ثمانمائة درهم قال المص هذا الحديث مطلق يقيد والتفصيل واحد
فيحمل المطلق على المقيد لما ثبت في الاصول قوله ويقتل الذمي بالمرتد وبالعكس على اشكال
منشأ الاشكال تحرم المرتد بالاسلام ويقوى انه يقتل المتساويين في الكفر كما يقتل النصراني
باليهودي لان الكفر كالملة الواحدة فلا قود وقال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس
لا يقتل والظاهر من كلام السيد المرتضى القتل اما لو رجع الى الاسلام فلا قود وعليه
دية الذمي قوله ويدفع ولده الصغار اليه فيه تردد وفيه نظر وذهب ابن ادريس الى منعه
وقال السيد المرتضى وابن ناصر يدفع القاتل الى اولياء المقتول ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه
وكان ماله رايضا لهم الا الوارث المسلم وقاله وقال الصادق عم ولم يذكر الاولاد بنين ولا بنات
قوله وفيه نظر منشأه ان الاولاد انعقدوا والاحرار محكوم وهو انما قتل قصاصا واسترق
عقوبته والاصل عدم التعدي في العقوبة بغير الجاني ولا تزر وازرة وزر اخرى قوله ولا قود
ولا قصاص بل دية النفس لاعتبار في الضمان الجناية على الادمي واصله وكيفيته بحال الجناية
وكيفيته بحال السراية فلو كان المجني عليه حال الجناية حربيا والجاني مسلما ثم اسلم قبل
السراية ثم سار ومات لم يضمن لان جناية الجناية لم يكن مضمونا فلا يضمن السراية هذا
في اصل الضمان لانه لم يكن ثابتا حال الجناية فلا يكون حال السراية واما الكيفية فلو قطع يد عبد
فاذا قطع يد حر اعمل ثم اعتق وسرت بعد العتق فانه لا قصاص على الجاني لانه حال الجناية
لم يكن القصاص ثابتا فلا يثبت حال السراية بل يضمن الجاني دية الحر لان الدية كانت ثابتة
في حال الجناية وحال السراية هي المعتبرة في كمية الضمان فيكون عليه دية الحر وكذا لو رمى
على الذمي ثم سرت بعد الاسلام قوله قال الشيخ لا قصاص بينهما هذا قول الشيخ في المبسوط
حيث قال والذي يقوى في نفسي ويقتضيه مذهبنا انه لا يرد عليه في قطع الطرف قصاص
ولا دية لانا بينا ان الطرف يدخل قصاصه في قصاص النفس وكذلك ديته فههنا
النفس غير مضمونة فلا دية ولا قصاص فيها واستشكل المص في القواعد وذكر الشيخ احد
وجهي الاشكال وذكر المص في القواعد الوجه الاخر حيث قال ويشكل بما انه لا يلزم من الدخول

السقوط لما اثبت من مانع من القصاص من النفس وكذا بعده على راى قال شيخنا المص
فى القواعد الاقرب القصاص لان العبرة بالمضمون حال الاقرار وقال شيخنا فى المبسوط
ان اقام على الردة مدة يسرى فيها الجرح ثم عاد الى الاسلام فلا قود لان القصاص انما
يجب فى القطع وكذا السراية بدليل انه لو قطع مسلم يد مسلم فارتد المقطوع ومات على ردته
فلا قود عليه ولو قطع يد مرتد فاسلم المرتد ومات مسلما فلا قود عليه وثم قطع يد الحر فاذا
كان وجوبه بالقطع وكل السراية وبعض السراية هنا هدر لاتصالها بالردة وقد مات
بامرين مضمون وغير مضمون فيسقط القود فيه لان القصاص لا يتبعض قوله فان
اعتاد قيل قتل مع خلاف الفاضل اشارة الى قول الشيخ فى كتاب الاخبار وهل يرد الفاضل
استشكله المص فى القواعد ومنشاؤه من حيث ان الكامل لا يؤخذ بالناقص ولا مساواة
بين جواز قتله ورد الفاضل كالرجل الحر او قتل امراة حرة ومن حيث انه يقتل حدا لفساده
كالمحارب والتساوى والتفاوت انما يعتبر فى القصاص او الدية او الارش لا الحدود
قوله ولو اشترى المكاتب اباه ثم قتله اقتص منه لانه لا يملكه فيبقى الخلاف عدا من العبد
وان لم يتحرر من المكاتب شئ لانه لا يملكه فى تلك الحال فلا يقتل اذا قتل من ملكه
قوله ولو قتل المولى عبده عزر وكفر وقيل يتصدق بقيمته قيل اشارة الى قول الشيخ فى النهاية
فانه قال ومن قتل عبدا متعمدا كان على الامام ان يعاقبه عقوبة تردعه عن مثله فى
المستقبل ويغرمه قيمة العبد ويتصدق بها على الفقراء قوله وفى الخطاء يتخير مولاه بين
دفعه للاسترقاق الى اذا جنى العبد والجناية اما موجبة للقصاص اولا فان اوجبت
القصاص فولى المجنى عليه مخير بين الاسترقاق والقصاص واما الافتداء وهو المبنى
على التراضى من الجانبين وان لم تكن موجبة للقصاص بل موجبة للمال فالمالك العبد
مخير بين الدفع والاسترقاق والافتداء وفيه لمولى الخيار وهذا الافتداء الى
فيه قولان قيل باقل الامرين من القيمة او الدية وقيل بالارش سواء كان اقل او اكثر
والمراد هنا بالدية والارش واحد وهو ما عوض الجناية والاصطلاح فى العرف
ان الدية عند اطلاقها اشارة الى دية النفس والارش عبارة عن ارش الجراحات والاعضا
وانما ذكر المص القولين من غير ان يذكر ترجيح احدهما لانه متوقف فى المسألة ولم يرجح
احد القولين وكذا فى جميع المواضع التى يذكر من نقل واحد ولم يرجح شيئا والاقوى
عند شيخنا اقل الامرين من الدية والقيمة قوله ويبطل لو قتل المدبر فى الخطاء الخلاف
فى هذه المسألة فى موضعين الاول هل يبطل التدبير المدبر القاتل لسيده عمدا غير مولاه

او الحر اذا استرق فى المجنى عليه او الورثة لا قال الشيخ فى النهاية وان كان قتله خطأ
استرقوه وليس لهم قتله فاذا مات الذى كان دبره استسعى فى دية المقتول وصار حرا
فقال ابن ادريس يبطل تدبيره لان سيد المملوك او ولى المجنى عليه قد ملكه والثانى انا
قلنا لا يبطل تدبيره وقلنا يسعى هل يسعى فى دية المقتول اذا كان او قيمته ان كان عبدا
او قيمته نفسه على التدبير قال الشيخ فى النهاية بالاول والصدوق فى المقنع واختاره
بعضهم الثانى قوله ويتخير الولى بين فك الرقبة بنصيبها من الجناية قال الشيخ فى
النهاية وان كان غير مشروط عليه وقد ادى من مكاتبته شيئا كان على مولاه من دية بقدر
ما بقى من كونه رقا وعلى امام المسلمين من بيت المال بقدر ما تحرر منه وذكر فى الاستبصار
رواية محمد بن قيس عن ابى جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع فى مكاتب قتل قال يحتسب منه ما عتق منه
ويؤدى دية الحر وما رق منه دية العبد ثم ذكر رواية على بن جعفر عن اخيه موسى ع فى
حديث طويل الى ان قال دية عبده وقال بعض الفقهاء ان المكاتب اذا ادى نصف ما عليه فهو
كالحر واستدل بهذه الرواية قوله والوارث ثلث الدية بعض النصف اذا قطع الحر احد
يدى عبد فاعتق ثم قطع الاخرى ثم قطع اخرى رجله ثم سرى الجميع فمات من الكل
فلا قصاص على الاول لا فى النفس ولا فى الطرف وعلى الاخرين القصاص واما الدية
فتجب موزعة على الجنايات الثلثة على كل واحد ثلثها ولا حق للسيد فيما يجب على الاخرين
وانما يتعلق حقه على الجانى فى الرق وفيما يستحق على قول ثلثه الاول ثلثا الدية على
الاول وعلى الاخرين الثلثان للورثة وهو قول الشيخ فى الخلاف الثانى عليه اقل
الامرين من ثلث الدية وثلث قيمته مثل النسبة من القيمة وهو قول الشيخ فى المبسوط
وتوقف المص فى المختلف الثالث اقل الامرين من ثلث الدية وارش الجناية فى ملكه
وهو نصف القيمة قوله ولو قطع يده ثم سرى بعد الحرية اذا قطع حر يد عبد ثم اعتقه
مولاه وبعد عتقه سرى الجناية فلا قود فى النفس ولا فى الطرف لان كانت الجناية عمدا
لان المجنى عليه كان وقت الجناية عبد لا يستحق القصاص والواجبة الحر لانه مات
حرا فيه البحث فيما للسيد من الدية وما للورثة وقد ذكر المص فيه وفى المختلف ثلثه اقوالا
الاول اقل الامرين من كل الدية وكل القيمة لان السراية حصلت بجناية
مضمونة للسيد وقد اعتبرنا السراية حيث اوجبنا دية النفس فلا يزيد حقه بنقصه من
رقاده فى حال ويوجب للسيد اقل العوضين فان كانت القيمة اقل فلا شئ على الجانى غيرها
واعتاق السيد سبب النقصان وان كانت القيمة اقل فالزيادة وجبت بسببه الحرية

لو مات دفيها الثاني هو الاصح عند شيخنا في كتاب الايضاح ان للسيد اقل الامرين
من كل الدية ومن نصف القيمة وهو ارش الطرف المقطوع في ملكه لو اندملت الجراحة لان
السراية لم تحصل في الرق حتى يعتبر في حق السيد فان كان كل الدية اقل فلا واجب غيره
وان كان نصف الدية اقل فهو ارش الجناية الواقعة في ملكه وهو معنى كلام المص في هذا
الكتاب قوله وذكر المفيد والشيخ والمحقق والاغلب المراد بذكر المفيد وذكر الشيخ كان فيه
بعوض ما لو فيه فاما ما لم يكن فيهما نعوض اصلا كان كالارش ولو قلع الاعور خلقة
عين صحيح قلعت عينه اذا قلع ذو عينين باخرتين العين الصحيحة من الاعور خلقة
او ذهب عينه بمرض من اجل ان يقلع عينا واحدة وهل له مع ذلك ان ياخذ نصف الدية
قال الشيخ لا وهو اختيار ابن ادريس والظاهر من كلام الشيخ في الخلاف وقال في النهاية
والمبسوط نعم وهو اختيار ابن الجنيد احتج القائلون برد نصف الدية بان فيها دية كاملة
فاذا اقتص منه بنصف الدية كان له التفاوت والا لزم الظلم على المجني عليه ولانه
بمنزلة عينين وبما رواه محمد بن قيس عن الباقر عم قال قضى امير المؤمنين عم في رجل اعور
اصيبت عينه الصحيحة فقضى ان يفقا عين صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ
الدية كاملة ويعفو عن صاحبه وعن عبد الله الحكم عن الصادق عم قال سألته عن رجل
صحيح فقا عين اعور فقال عليه الدية كاملة فان شاء الذي فقئت عينه ان يقتص من صاحبه
ويأخذ خمسة الاف درهم فعل وان شاء اخذ الدية كاملة وقد اخذ فيهما بالقصاص
احتج الاخرون بقوله تعالى العين بالعين فلو وجب معها شيء آخر لم يتحقق ذلك وخصوصا
على القول بان الزيادة على النص نسخ والجواب المراد في قوله العين الجنس قال شيخنا في
الايضاح الاصح عندي قول الشيخ في المبسوط والنهاية قوله والوجه الارش ويستعمل في الشرع
بمعنى يجب بغير النفس سواء كان مقدرا او غير مقدر فيشمل دية الاطراف والحكومة الغير
المقدرة وهو التفاوت بين القيمتين في العبد وجزء من الدية نسبته الى الدية كنقص
قيمة المعيب عن الصحيح اذا جني من الحر عبدا قوله بخلاف الاذن لان الاذن اذا الصقها
فاما ان تعود الحياة اليها او لا فان كان الثاني كانت بحكم محمول الحاكم اذ انها لا انها
قطعة منفصلة من الادمي والجواز من المجني عليه الا انها على سبيل النسبة وان كان الاول فيجب
ايضا لانها قصاصا لا انها ليست بمنزلة مجروحة من الخرقة بل هي الاذن التي كانت في الاول
ولان عدم الاذن في المجني عليه ساقط عليه فينبغي ان لا يحتج المجني ايضا لاجل الشين ولانها
قوله وليس له القصاص في الاصبع لانه اما ان يقع التراضي على ذلك او لا فان وقع فلا بحث في

صحة وان لم يتبع يكون قد اخذ الدية في العبد فيكون قد جمع بين القصاص والدية
في العبد وهو لا يجوز ولامكان النقصان فيهما قوله واخذ حكومة الناقد لانه العظام
ليس فيها قصاص الا من المفاصل الا بقطعها ولا يكرها فاذا قطع بعض الذراع فاما ان
يقتص من المرفق فيكون قد اعتدى باكثر مما اعتدى عليه ولا يجوز اجماعا وان كان
من الكوع فيطلب فيها الارش الزائد لانه يبطل ما امرني سلم وكان من موضع القطع
لزم ثبوت القصاص في العظام بقطعها او كرها وهو باطل اجماعا ولانه يخاف من السراية
والهلاك قوله وفي شعر الراس واللحية القصاص وقال المص في القواعد ويثبت القصاص
في الاهداب والاجفان وشعر الراس واللحية على اشكال ينشا من انه اذا لم يفسد المنبت
فالشعر يعود وان كان افسد فالجناية على البشرة والشعر تابع فلا يثبت قصاص ومن
حيث قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وتاخير قصاص الاول
لم يكن له لان الدية انما تثبت في الاصلية فاذا طلب الدية في احديهما فقد جعله اصلا
مع عدم العلم بكونه اصلا فلا يجاب اليه معناه لا يجاب اليه الدية اما طلب الحكومة في احديهما
وكانت اقل من دية او مساوية لها وتاخير الاخرى الى ظهور ان ظهر اصليا اقتص وان ظهر
الزيادة اخذ ارشه اجيب الى ذلك ولم يسقط القصاص قوله فالوجه القصاص لانه استحق
قطع اليمين واليسرى انما قطعه حيث الجاني عمدا فهو متلف لليسرى فلا يسقط من المجني
عليه بها وقال الشيخ في المبسوط والذي يقتضيه مذهبنا انه يسقط عنه القود لانا قد بينا
فيما تقدم ان الفساد يقطع باليمين قوله ولو قطع مع العلم ففي القصاص اشكال منشاه من انه
المقتص منه قد بذلها واباحه قطعها فلا قصاص بالدية ومن حيث انه علم انها لا تجزي
والدماء معصومة ولانه اقدم على القطع بما لا يملكه فيكون كما لو قطع عضوا غير اليد فيجب
القصاص لدخوله تحت العموم وجه الاقرب ان القصاص يعتبر فيه الظلم المحض وبيدان
المقطوع لم يتحقق الظلم قوله والاقرب الدية استشكل المص في القواعد بحق في الوانقضا
على بدلنا بدلالم يرض بدلا وعلى القاطع الدية ولم قصاص اليمين على اشكال منشاه من حيث
انه قد رضي بالبدل عن اليمين فصار ذلك عفوا عن القصاص في اليمين ببذل البدل
ومن حيث انها معاوضة والفاسد لا يعوض عليه وقال شيخنا الاذن لو قال
عفوت عن اليمين بالبدل فانه يسقط القصاص لعلية العفو وتعود الى الدية قوله ولو ذكر
دعوى وهما مع العلم لا بدلا اذا دعى المقتص والجاني بدل يد اليسرى لا على سبيل البدل بل على
سبيل اباحة القطع لا عوضا عن جنايته مع علمه بانها لا تجزي فانكره قال المحقق بدلها لا

ولا اعلم انها تجري تقدم قول الباذل لانه اعرف بنفسه فيقبل قوله مع اليمين في دفعها
بدلا او في عدم العلم لان الاصل عدم رضا خذ الدية من الجني عليه فاذا دفع الدية الى القص
الجني عليه منه وفائدة قوله لا بد لاحتمال ان يبني على نفسه الدية كان كل من بذل عضوا من
اعضائه لغيره وقال اقطعه فقطع لم يجب الدية ولا القصاص وفعل حراما قوله فاقتص من
غير بدل لم يقع قصاصه وحكى الشيخ في المبسوط وقال فاما اذا دس المجنون فقطع يد
الجني ففيه وجهان يكون قصاصا والا قال بعضهم يكون قصاصا لان المجنون اذا كان له حق معين
فاتلفه كان بمنزلة الاستيفاء كما لو كان له وديعة عند غيره فجنت عليها واتلفها فلا ضمان
على المستودع وقال بعضهم وهو الاولى لا يكون ما فعله استيفاء بحال ولا يكون قصاصا
لان المجنون لا يصح منه استيفاء حقه قوله ويطالب بما بين الربع والثلث اشكال منشأه من انه
استوفى اقل من حقه لان حقه ثلث الاصبع وقد استوفى الربع ومن ان قوله لا يجني الجاني
على اكثر من نفسه والحنا دان الواحد التفاوت اعتبارا بكمية المقطوع بالنسبة الى الاصبع
المجني عليه وهو انمله صبعه قوله بعد رد دية العليا استشكل المص في هذه المسئلة في القواعد
وقال فان عفا على مال او مطلقا كان لصاحب الوسطى القصاص بعد رد العليا على اشكال منشأه
الاشكال الذي ذكره ان قصاصه يؤدي الى الجناية في غير حقه لانه يتلف عليه المالي وراحة
هذا الاصح لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولانه يمنع من
استيفاء القصاص بما فيه مقطوع حذرا والزيادة المطلوبة على الحق بقدر النقص فيجب
يجب الاحتراز عنه ولا ينتهي الا بترك القصاص الى الدية وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب
وما يستلزم الحرام فهو حرام ولا ينقلب بانه لا يتم الواجب الا باتلافها ودفع الدية وما لا يتم
الواجب الا به فهو واجب لان شرط الواجب خلوه عن وجوه القبح وليس هنا ومن حيث ان
القصاص لا يتوقف على ازالة في النفس لجواز الشايع مع رد الزائد على الجاني كما اذا عفا
احد الوليين او كان المشارك في القتل ممن لا يقتص منه واذا كان جايزة في النفس مع
الطرف اولى قوله او مع السلامة اصلا على اشكال منشأه الاشكال لتعارض الاصلين لان
الاصل براءة الذمة والاصل السلامة واصل السلامة يقتضي كالاصل البراءة يقتضيه
وقد تعارضا قوله ولو اختلفا في المدة قدم قول الولي مع اشكال منشأه من حيث ان الاصل
عدم الاندمال وعدم تقدم الجناية على المدة التي يدعيها الولي فيكون القول قول الولي
في المدة ومن حيث ان الاصل براءة الذمة من الزائد على الجناية والاصل عدم السراية لكن
يرجح الاول لانه او جد سببا صالحا للسراية وهو ظلم والظالم يؤخذ باشق الاحوال خصوصا

الدماء

الدماء المعصومة بالديات قوله وعدم الموت بالسراية فيرجح الجاني وشيخنا رجح ط في
الولي في المسئلتين او في مسئلة الاولى حيوة المقطوع متيقن في الكل والثانية الموت
بالسراية قوله ولو قطع اصبع رجل ويد اخرى لو قطع اصبع رجل ثم يد آخر اقتص للاول فيقطع
ح انه ثم يد للاخر لكن يده ناقصة وقطع كفا كاملة فيرجع اليه بدية الاصبع لصاحب اليد
ويرجع صاحب الاصبع عليه بدية الاصبع لفوات محل القصاص دقوله ويرجع بدية الاصبع
للناخر من ذي اليد والاصبع يشتمل الصورتين اي لو كان المتاخر ذا اليد يكون الدية له
وان صاحب الاصبع كانت الدية لصاحب الاصبع قوله ولو ليه القصاص بعد رد دية الاصبع
استشكل المص هذه المسئلة وقال فان سرت الى النفس كان للولي القصاص بعد رد دية
ما عفى عنه على اشكال منشأه من انه قتل عمدا عدوانا وعفى عن الطرف لا يقتضي سقوط
القصاص في النفس لان ما عدا النفس من الجراحات في الاطراف يدخل في النفس ومن
ان الطرف سقط حكمه بالعفو فصار كالناقص والكامل لا يؤخذ بالناقص الا بعد رد التفاوت
قوله قال الشيخ صح من الثلث لانه كالوصية ولان سبب السراية موجود ووجود السبب
لوجود المسبب فصح وصيته قبل الجناية في قول علماء من تعليقا وينظر فيما حذ البراءة من اهله
والاهو ضامن واذا صح قبل الجناية والسراية فبينهما اولى ولاصالة الصحة ولانه من
باب العفو المرغب فيه شرعا فهو من باب العبادات مناسب الصحة قال شيخنا في الايضاح
والاصح عندنا انه لا يصح لان البراءة انما تثبت في الذمة ومن ثم اتفق العلماء
على بطلان الابراء عما ليس ثابت في الذمة ولان المسبب لا يتقدم على السبب لان السراية
لم يحصل حال العفو فلا يجب مقتضاها وانما يصح في الخبر المذكورة للضرورة وهو خلاف
الاصل والقاعدة الكلية فيقتصر فيه على موضع النص وهذا مما يرد عليه نقض وقال ابن الجنيد
عفو المقتول خطأ عن جنايته وصيته فيصح فيها ما يصح عن وصاياه واما عفوه عن القاتل
عمدا فباطل لاحتج بوجهين احدهما انه عفى عما لا يملك والثاني انه وصية للقاتل علمه
وهي عندنا لا تنفع قوله ولو ابرأ العبد الجاني الخ واستشكل المص هذه المسئلة في القواعد
فقال ولو ابرأ العبد الجاني لم يصح على اشكال منشأه من تعلق الجناية بغير العبد فيقتضي براءته
ومن انه متعلق بها الا السيد فلا يقع بابراء العبد لان حكم الجناية متعلق بالسيد قوله ولو قال
قتله احد هؤلاء العشرة ولا اعرف عينه اشكل لانتفاء الغرر باختلافهم وحصوله بالمنع
ولانه يوصل الى تحصيل الحق ويحتمل العدم لعدم الجزم في الدعوى وقد قيل ان دعوى التهمة
في الاموال لا تسمع فالقتل والاولى الاول قوله واما في المعاملات فاشكال منشأه الاكتفا

من حيث ان النسيان هل هو مقدم ام فعل الاول لا تسمع الا بنوعين الاختلاف خصوصا
على قول من يقول بعدم سماع دعوى التهمة واللوم الاختلاف عليهما وعلى الثاني تسمع
دعواه ولا الاختلاف ووجه القرب ان النسيان عدم لقوله ص رفع عن امتي الخطاء
والنسيان ولعدم سقوط الحق لتقصير صاحبه قوله وفي سماع الدعوى المطلقة تردد
وجه النظر قول الشيخ في المبسوط حيث قال فان ادعى على رجل انه قتل وليه ولم يقل عمدا
او خطاء لان الشاهد ان يشهد له بما ادعاه فالحكم لا يكون لوثا لانه لو حلف مع شاهد
لم يكن الحكم بيمينه لانا لا نعلم صفة القتل فيستوفي جرحه فسقطت الشهادة وهذا القول
مطابق لما اختاره في الكتاب المشار اليه فانه قال والدعوى تحرر بثلثة اشياء الاول
ان يبين القتل ونوع القتل وصفته الى ان قال وانما اعتبرنا هذا التفصيل لانه لو لم
يقصد ثم يمكن الحكم لانه لا يدري بما يحكم والمص قال وفيه نظر منشاؤه مما ذكره الشيخ
ومن امكان علم الولي بصدور القتل ومن تخصيص جهله بصفته فلو لم تسمع دعواه لزم ضياع
حقه قوله ولو صدقه المولى عليه ثبت وقيل لا يقبل اقرار العبد بالجناية وان صدقه
المولى فنقول هل عدم القبول لسلب اهلية الاقرار كالصغير والمجنون ويحتمل ذلك
لان العبودية صفة نقص من اهلية الاقرار ويحتمل ان عدم القبول لوجود مانع
وهو تعلق حق الغير به لان الاقرار في الحقيقة في حق السيد فعلى الاول لا تسمع قوله ولو صدقه
مولاه لان العبد ليس له اهلية والمولى ليس تعلق بنفس دم العبد وليس له جرحه ولا
قطع شيء من اعضائه فلا يقبل وقال المص في القواعد الاقرب القبول وهنا جزم بثبوت
اقرار العبد مع تصديق المولى لان المقتضي موجود وهو قوله ص اقرار العقلاء على انفسهم جائز
والمانع حق السيد فاذا وافق قبل ومن ثم ظهر انه لو اقر بجناية توجب مالا وصدقه
المولى قبل قطعا قوله لم يثبت الحكم الهاشمة بقبول فيه شهادة النساء مع الرجال والفرق
بينهما ان الهاشمة تثبت الدية لا القصاص وكل ما فيه الدية لا القصاص يثبت بشهادة
رجل وامرأتين والموضحة لا يقبل فيها شهادة النساء ولانها تثبت قصاصا في العمد فلو شهد
رجل وامراتان بهاشمة فاما ان يشهد بانها غير مسبوقة بموضحة فتقبل واما ان يشهد
بانها مسبوقة بموضحة فلا تسمع الشهادة بالهاشمة لانها لا تسمع بالموضحة التي هي موقوفة
عليها والاوداد في الموضحة التي هي الاصل في الهاشمة وردت في الهاشمة وهذا سهو
قوله وفي كونها لوثا اشكال قال الشيخ في المبسوط في فصل الشهادة على الجناية بانه يكون
لوثا ومنشا الاشكال من حيث ان الولي قبل الوادعي بما يطابق شهادة احد الشاهدين

و وافق

و وافق دعواه شهادة الشاهد واطلاق الاصحاب بان شهادة الواحد لوث ومن
حيث انه قد حصل لها ما يعارضها ويكذبها والشهادة التي هي لوث انما هي الخالية
عن المعارض اما الاولى فظاهرة لان كل واحد من الشاهدين يكذب صاحبه وانما
الثاني فقد تقررت فيما سبق قوله ففي ثبوت القتل اشكال ينشأ من اتفاقهما على الكل
واختلافهما في المشخصات فلم تسمع فيما اختلف وتسمع في المتفق ومن حيث ان الكل
لا يثبت الا في ضمن احد جزئياته ولم تثبت شيء منها فلم تثبت اصل القتل لعدم ثبوت
شرطه لان شرط وجود الكل وهو وجود احد المشخصات ولم يثبت شيء منها فلو ثبت الكلي
لزم وجوده بدون جزئياته وهو محال ومن حيث تكاذبهما فان شهادة العمد منافية
لشهادة الخطاء فلا يثبت مع وجود المعارض والاولى عند شيخنا ثبوت مطلق القتل
قوله والدية عليهما في العمد وفي الخطاء حكم الشيخ في النهاية بسقوط القود في العمد ووجوب
الدية عليهما نصفين وكذا في شبه العمد ويوجب بها على العاقلين في الخطاء المحض
وتبعه ابن البراج وهو مذهب الشيخ المفيد وقال ابن ادريس يتخير الولي في تصديق
احد البينتين وتكذيب الاخرى ولا يسقط القود لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا
ولانه لو شهدت البينة على احد بقتله عمدا واقر له آخر يتخير الولي في قتل ايهما شاء اجماعا
فكذا هنا التساوي البينة والاقرار في اثبات الحقوق الشرعية واختار المص في
المختلف واختار الشيخين اما سقوط القود فلتعارض البينتين لاستحالة العمل بهما
لتضادهما وبامتناع الترجيح بلا مرجح فتعين اسقاطهما ولان القود واراقة الدم
من لا يعلم ثبوت سبب وجوبه فيه ولا يظن لعدم المرجح وسقوط الحدود بالشبهة
والعمد اعظم فلا يسقط بغير سبب واما ايجاب الدية عليهما احد امور الثلثة فاما
للزوم السؤال او الترجيح بلا مرجح وايجاب شيء على شخص بغير سبب واللازم باطل باقسامه
فالملزوم باطل والملازمة انه لم يجب لهذا الدم عوض لزم احد الامرين الاول وان
وجب على غيرهما لزم الامر الثالث وان وجب على احدهما بعينه لزم الامر الثاني فبقي
اما على احدهما لا بعينه او عليهما الثاني وهو المط ولو قال الشاهد قتل احد هذين
لم يكن لوثا الخ والشيخ ذكر هاتين المسئلتين في المبسوط وحكى ثبوت اللوث في
الثانية قد ثبت ان القتل بقتل احد هذين دون كما لو وجد بينهما وليس كذلك
المسئلة الاولى لان اللوث ان يغلب على الظن صدقه ما يدعيه فلا يكون لوثا وصاحب
الشرايع تردد في الفرق وقال المص في القواعد ويحتمل عدم اللوث في المسئلتين قا

في التحرير ويحتمل انتفاء اللوث بتعيينه بعد قوله ولو شهد الشاهدان فلانا قتل احد
هذا من المقتول لم يكن لوثا ولو قال قتل هذا القتيل احد هذين فهو لوث لتعين
لتعيين القاتل قوله والاقرب ان تكذيب احد الورثة يبطل اللوث وعبر القريب انه كل
واحد من الوارث يرد لرجوعه لا يبطل تكذيب الآخر كما في سائر الدعاوي ولان
اللوث دلالة مغلّب اليمين اي طرف المدعي فتكذيب احد الوارثين لا يمنع الآخر من اليمين
كما لو ادعى الوارثين دينا للمورث واقام عليه شاهدا واحدا او كذبه الآخر لا يمنع
تكذيب الآخر من اليمين مع شاهد لانه لو كان احد الوارثين صغيرا او غائبا كان
للمكلف او الحاضر ان يحلف مع احتمال التكذيب من الآخر عند بلوغه وحضوره و
من حيث ان اللوث ظن والظن يضعف بالتكذيب والمختار الاول قوله وفي العمد
خطأ على راي لختلاف الاصحاب في عدد القسامة في قتل الخطأ والمحض وفي قتل شبيه
العمد على قولين احدهما انها كالعمد وانها في العمد والقسامة العمد خمسون يمينا وهو
اختيار المفيد وسلار وابن ادريس وظاهر كلام ابن الجنيد والمص في هذا الكتاب و
في القواعد وثانيهما خمسة وعشرون يمينا وهو قول الشيخ في النهاية والمبسوط
والخلاف وابن البراج وابن حمزة واختاره المص في المختلف والاحوط الاول قوله فيما
يبلغ الدية من الاعضاء على راي هذا مذهب سلار وابن ادريس ونقله المفيد وهو
اختيار المص في المختلف وقال الشيخ في النهاية وكل شيء من اعضاء الانسان يجب فيه
الدية كاملة مثل العينين والسمع وما اشبههما كان فيه قسامة ستة رجال يحلفون
بالله ان المدعى عليه قد فعل بصاحبهم ما ادعوا عليه فان لم يكن للمدعي قسامة كرر
عليه ستة ايمان فان لم يكن له من يحلف هو وطلب المدعى عليه بالقسامة ستة نفر
يحلفون انه بريء من ذلك فان لم يكن له من يحلف حلف هو ست مرات انه بريء مما
ادعى عليه وما نقص من الاعضاء القسامة فيها على قدر ذلك كان سدس العضو فرجل
واحد يحلف بذلك وان كان ثلثه وان كان النصف فثلاثة ثم هذا الحساب وكذا قال
في الخلاف والمبسوط وتبعه ابن البراج وابن حمزة قوله ولا يقسم الكافر على المسلم قال
في المبسوط ان كان المقتول مسلما والمدعى عليه مشركا فتم الولي المسلم على ذلك لتحقق
ولا خلاف فيه ان فيقتص الانفاذ كانت مع اليمين وان كان بالصدد وان كان المقتول
مشركا والمدعى عليه القتل مسلما قال قوم مثل ذلك القسم وله ويثبت القتل على المسلم
وقال قوم لا قسامة للمشرك على مسلم والاول اقوى عندنا بالعموم والاخبار

غير انه لا يثبت به القود وانما يثبت به المال وقال الشيخ في الايضاح والاقوى
عندي وعند والدي وجري انه لا قسامة لان استحقاق القسامة سبيل على المسلم
ولا نفي من السبيل ثباتا للكافر على المسلم اما الاولى فظاهرة واما الثانية فلقوله تعالى
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا قوله وللولي مع اللوث اثبات القسامة
في عبده العبد له حيث ان احدهما كونه مالا والآخر كونه قصاصا لانه يثبت فيه الحرية
اجماعا فالاول ان الاموال لان الضمان هنا تابع للمالية ولا قصاص لانه يثبت فيه
الحرية اجماعا واما الكفارة اعني كفارة القتل وكون الذنب من الكبائر والقسامة
واللوث تابع للنفس المؤمنة فمن ثم صحت القسامة واللوث في العبد قوله فان حلف
فيل صح اذا ارتد الولي بعد ان حلف بعض القسامة فالقوم يثبتها مرتدا لانه اثبات حق
مالي فيحلف لاثباته كالذمي يحلف لاثبات الخطأ ويحتمل العدم لان المرتد كافر لا يقر
ولا يجري عليه احكام التقرير وهذا هو الفرق بين المرتد والذمي والاقوى عندي انه
لا اعتبار بيمين المرتد لان المراد بالولي هنا الوارث لا ولي المال كالاب والجد والمرتد
ليس بوارث فليس بولي فاذا اسلم هل يتم الايمان السابقة قيل نعم لوقوعها موقعها
وقيل لا لقوله تعالى لئن اشركت ليحبطن عملك وهذا هو الاصح قوله وان نكلوا فالسنوية
القسامة على اشكال منشأ الاشكال ان التركة هل يثبت للورثة او لا ثم ينتقل الى الموصى له
او يثبت للموصى له ابتداء قولان قد تقدم البحث فيهما فعلى الثاني لها الحلف قطعا وعلى
الاول يحتمل ان يقال لها الحلف لانه لا يمكن اثباتها الا به ولولم يتمكن من اليمين لزم
عليها الضرر وقال عم لا ضرر ولا اضرار فالتحقيق ان يقول اذا مات الانسان وحلف
عليه دينا مستوعبا للتركة وشهد شاهدان او شاهد واحد للميت بدين او عين
هل للديان الحلف او لا فان قلنا للديان الحلف كان للمستولدة الحلف قطعا وان قلنا
ليس للديان الحلف فهل لها اليمين هنا يحتمل ذلك الفرق فان الوصية ينتقل مع
الموت والقبول بخلاف الديون فان الديون لا ينتقل الا انتقالها الى الوارث لانه ليس
للورثة تبديل عين الموصى به واما الديون فلهم تبديلها فقال الورثة في الوصية اضعف
ويحتمل ان يقال لا يحلف كاصحاب الدين والاقوى لها الحلف قوله وكذا الاشكال في
قسامة المرتد ومنشأه من حيث انه اليمين لا اثبات حق الغير فلا يصح ومن حيث انهم
لا يمكن اثبات حقهم الا بها والاقوى عند شيخنا ان لهم الحلف قوله قيل يحبس اليه ثلاثة
الى قول الشيخ في النهاية وابن البراج يحبس ستة ايام وقال ابن حمزة ثلاثة ايام ومنع ابن ادريس

من حلقه بمجرد التهمة قال شيخنا الأبح وهو اختيار والدي وجدي رحمهما الله وانا اقوى بهم
اي يمنع حبسه قوله وان قتل قودا قبل العبد اذا اختلفت الدية صلحا وجبت الكفارة اجماعا
وان قتل قودا قال الشيخ في المبسوط فاذا من الناس من قال فاقل العمد انما يجب عليه الكفارة
فيما اختلفت منه الدية فاما اذا قتل قودا فلا كفارة عليه وهذا الذي يقتضيه مذهبنا
وتبعه ابن ادريس واختاره المص في المختلف وغيره وجوب الكفارة قوله ويضمن العاقلة
ما يتلفه النايم بانقلابه وان كان للاصحاب في هذه المسئلة اقوال ثلثة الاول قول
الشيخ المفيد وهو ان الدية عليهما في مالهما وكذا كل من انقلب على غيره في منامه الثاني
قول الشيخ في النهاية وهو التفصيل المذكور في متن الكتاب واختاره ابن حمزه ورواه
الصدوق في كتابيه معا الثالث قول شيخنا في القواعد ان الدية في جميع ذلك على العاقلة
احتج الشيخ بما رواه الصدوق عن عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن الباقر ع قال ايما ظئر
قوم قتلت صبيا وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما عليها الدية من مالها خاصة
ان كانت انما ظائرت طلب العز والفخر وان كانت انما ظائرت من الفقر فان الدية
على عاقلتها وقال المص في المختلف ان صحت هذه الرواية تعين العمل بها لكن في طريقها
من لا يحضرني الان حاله وان لم يصح طريقها فالدية على العاقلة على العاقلة في الظير وغيرها
فان النايم لا قصد له وطلب الفخر لا يخرج الفعل عن كونه خطاء او شبيه عمد والاقوى عند
شيخنا في الايضاح ان الدية على العاقلة قوله ويضمن المص بزوجته الجامعة في هذه المسئلة
اقوال الاول قول المص هنا وفي القواعد وهو الاصح اما الايجاب بالدية فانه جناية ثلثة
نفسا مضمونة عن غير عمد محض لان الاصل عدم القصد الى القتل ويجب الدية على الفاعل فيهما
وهو قول سلار الثاني قول الشيخ في النهاية وهو ان كان الزما الدية وان كانا مأمونين
لم يكن عليهما شيء وفي رواية الصدوق في المقنع عن الصادق ع قال سئل عن رجل
اعنف على امرأة او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الاخر قال لا شيء عليهما ان كانا
مامونين وان اتهما الزما اليمين بالله انهما لم يريدا القتل الثالث قول المفيد وهو قول
المص بحكم نفى على كون الدية مغلظة قال لايراد يجعل الدية دية العمد وفي الخطاء قال
شيخنا في الايضاح والاصح عندي قول والدي لانه قاتل وليس خطاء محضا اجماعا فيجب
عليه الدية قوله المفاجاة المتحيز مع التلف فتاله في هذه المسئلة وجعل الشيخ قوله
الدية على العاقلة والكفارة في ماله وجعل المص الدية في مال الصائح ذكره في القواعد
وهو اختياره واختيار شيخنا لان تضمين المعين جناية الانسان خلاف الاصل فلا يكون

الا في موضع متحقق بان يقف في المضيق على اشكال ينشأ من انه وقف في المضيق و
الطريق يطلع للاستطراق لا الوقوف ومن حيث ان الطريق حق المسلم فله الوقوف فيه
وقال الشيخ في المبسوط اذا كان واقفا في طريق المسلمين فصدمه رجل فات به الصادم مضمون
لان تلف بسبب التفريط الوقف لانه وقف في موضع ليس له ان يقف فيه قوله ولو قرب الجاني
مينا فالضمان عليه لا على الولي على اشكال ينشأ من ان الموت هو السبب القريب ومن ان الولي
هو الجاني اما لو قربه بعد رمي الرامي فانه ضمن القريب قطعا والمختار في الصورة الاولى
انه يلزم القريب الا ان يعلم الرامي بعد بقربه بالرمي قوله ولو وجد ميتا ففي الضمان اشكال ينشأ
من ان الاصل اخال عدم القتل والاصل براءة الذمة والموت حتف انفه ولان الحر لا يضمن
باليد الجناية ولم تثبت هي ولا لوثا ومن حيث عموم النص في ضمانه الى ان يعود فيضمن مقتضى
هذا النص وهذا مذهب الشيخ في النهاية قوله وعنه عليه السلام في امراة ادخلت ليلة اليها
صديقها الخ هذا نص الرواية ورواها علي بن ابراهيم مسندا ضعيف لان عبد الله بن طلحة و
طريقها وهو تبرى المذهب واختار المص في القواعد ان دم الصديق هدر لان زوج قتله دفاعا
عن نفسه قوله وكذا لو اشتركوا في هدم حائط فوقع على احدهم وقال يضمن الباقيات وبه
رواية ردها الشيخ في النهاية وقال روى ابو بصير عن ابي عبد الله ع قال قضى امير المؤمنين
ع في حائط اشترك في هدمه ثلثة نفر فوقع على واحد منهم فمات يضمن الباقيات وتعبران
كل واحد منهم ضامن لصاحبه واسقط المص هيهنا انما فاعل الميت ولو مالت دابة في الطريق
استشكل المص في القواعد قال لو مالت الدابة او دابت في لوبه انسان فلا ضمان الا مع الوقوف
على اشكال ينشأ من انه ليس له الوقوف بالدابة فيضمن ما اتلفته عند الوقوف وهذا الاصل عند
الوقوف ومن ان الوقوف ليس بسبب البول ولا يتعدى القدرة خلاف الجناية باصطدامها فانه
يكون الاحتراز عنه ممكنا هنا وهي ولا يحصل الا عند تكرر المراعاة وهو تفريط قوله والصائح
بضعيف فارتعد وسقط من سطح قال المص في القواعد ايضا يضمن الدية في الفضا من يظل
وحبه النظر من اقربا السبب اذ الصغير لجاني الى الوقوع فيكون القتل عمد الانه قصد بما القتل
غالبا ومن انه عمد شكوك فيه والدماء مبنية على الاحتياط التام ولا يقتص لا يقع على الدم بسبب
مشكوك فيه فيقع آخر فضمان على الاول من ان الاول فعل اذا السببين فضمانه عليه ومن انه
مات بالتردي في البئر من فعلهما فيكون الضمان عليهما لانه سبب فضمن فعلهما وشبهه
على الجاني في ماله لانه الجاني الحر المسلم في اربع مواضع الدية الاول العمد مع تعذر القصاص
او الصلح الثاني في دية الجراح التي تتجاوز عن الموضحة الثالث في شبه العمد الرابع الدية الخطاء

الثابت باقرار الجاني قوله والعصبة كل من يتقرب بالاب او بالابوين الخ وقيل هم الذين
يرثون دية القاتل لو قتل وفي هذا الاطلاق وهم فان الدية يرثها الذكور والاناث
والزوج والزوجة ومن يتقرب بالام على اصح القولين ويختص بها الاقرب فالاقرب كما
تورث الاموال وليس كذا العقل فانه يختص بالذكور من العصبة دون من يتقرب بالام
ودون الزوج والزوجة ومن الاصحاب من خص بها الاقرب ممن يرث بالتسمية ومع
عدمه يشترك في العقل من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب ثلثا وهو استناد الى
رواية سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين ع وفي سلمة ضعف قوله العاقلة دية الموضحة فما
زاد وللشيخ قولان مما دونها قال في النهاية انه يحكم وهو قول ابن الجنيد وابي الصلاح
والمص في المختلف وقال ايضا في الايضاح وهو الاصح عندي لان الاصل ايجاب العقوبة
على مباشر الجناية والقرآن ينطق بذلك قوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى وغير ذلك
من الايات وانما عدلنا في دية النفس في الموضحة وما فوقها بنصوص وجماع على ما
فيبقى الباقي على اصله ولما رواه الشيخ عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن فضال عن يونس بن
يعقوب عن ابي مريم عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع ان لا يحمل العاقلة الا دية خطأ
وحكم المص في القواعد بعضها الان في طريقها ابن فضال كان الحسن فطحي المذهب
وفي المختلف جعلها في الموقف وسئل عن ذلك قال بي ضعيفة لك يعضدها ان علق تضمين
الجاني فعل الجاني بعيد عن الاصل والقواعد الاصولية يقتصر فيها على محل النص وقال
الشيخ في موضع آخر في كتبه انها يضمن الموضحة وما دونها وما فوقها للاستعلاء قوله ثم
زادت العاقلة عن الدية لم يختص بالبعض قال الشيخ في المبسوط اذا كانت الدية اقل
من عدد العاقلة قال قوم توزع على الكل بالحصص حتى يكونوا في العقل سواء وقال
قوم اخرون للامام ان يخص من شاء منهم على الغني نصف دينار وعلى الفقير ربع دينار
ولا شيء على الباقين لان في توزيعها على الجميع بالحصص مشقة ثم قال وهذا اقوى
واختار المص هنا وفي القواعد التوزيع على الجميع وهو قول الشيخ في الخلاف ولان الدية
فرضت على العاقلة كلهم فمن خص بها قوما دون قوم فعليه الدليل قوله ولو هرب القاتل
العمد هذا قول الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وابن زهرة وادعى الاجماع ونحوه
وقال ابو الصلاح وابن ادريس بسقوط القصاص لا الى بدل سواء كان القاتل
غنيا او فقيرا لما حجته انا ذكرنا الشيخ في الخلاف وقال في المبسوط قال قوم يسقط
القود الى غير بدل وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال بعض الاصحاب ان كان ماله

اخذ من ماله والا فلا شيء على العاقلة ولا غيرهم وهو قوي واختاره المص في المختلف و
ابن الجنيد قال الشيخ في النهاية واحتج عليه بوجوه الاول قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا
لوليه سلطانا الثاني قوله ص لا يطل دم امرئ مسلم الثالث ما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن
الباقر ع في رجل قتل رجلا عمدا فلم يقدر عليه حتى مات قال ان كان له مال اخذ منه والا
اخذ من الاقرب فالاقرب عن ابي بصير عن الصادق ع قال سألته عن رجل قتل رجلا متعمدا
ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذت الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب
الرابع ان الشارع اوجب دية الخطأ حفظا للنفوس وحسما للجرأة وزجرا عن القتل ففي العمد
اولى ويعارض الكل قوله ص لا يعقل العاقلة عمدا الحديث قوله لم يعقل عنه المسلمون على الاشكال
ينشأ من ان حال الجناية مرتد لا يعقل ومرتحين ان حال الرمي والشركاء في عتق عبد
واحد كالواحد الشركاء في عتق عبد واحد يحملون حينئذ ما يحمله الشخص الواحد
لو كان معتقا لان الولاء يثبت لجميعهم لا لكل واحد منهم وهو الفائدة الموجبة للتحمل من
الواحد فيكون جميعهم كشخص واحد فان كانوا اغنياء فالمضروب على جميعهم نصف دينار
وان كانوا متوسطين فربع دينار وان كان بعضهم اغنياء وبعضهم متوسطين فربع
دينار وان كان بعضهم اغنياء وبعضهم متوسطين فعلى الغني نصف دينار من النصف
لو كان الكل اغنياء وعلى المتوسط حصته من الربع لو كان الكل متوسطين وان كان
المعتق واحدا وقد مات وله عصبات كالاخوة مثلا فرضت على كل واحد منهم حصته تامة
على ما يقتضيه حاله فعلى الغني نصف دينار وعلى المتوسط ربع دينار ولا يقال توزع عليهم
توزعه على الشركاء لانهم لا يورثون الولاء من المعتق انما يرثون الولاء والسبب الموجب
لضمانهم انتسابهم الى من له الولاء في لا حقهم منشأ النسب ومن يتحمل في النسب نصف دينار
يحمل كل واحد من المنتسبين مثل ذلك كالاخ مع بنيه واما الشركاء في عتق العبد فلكل
واحد بعض الولاء وورثته انما يرثون الا ذلك الثلث من ما كان يأخذه واما المعتق
الواحد اذا خلف ورثة كان الكل يرثون بالولاء كالنسب وحكم النسب يتساوى الكل
فيه بحيث يكون كل واحد منهم كالكل لو انفرد واما الشركاء فانه لو بقي واحد منهم
لا غير لم يكن له الكل الولاء بل يكون حصة المولى لورثتهم وان لم يكن فللامام فيقوم
كل واحد من الشركاء مقام الكل اذا بقي واحد بخلاف ما اذا كان المعتق واحدا و
خلف عصبة كثيرة فكذا الا يقسم عصبة كل واحد من الشركاء الا بقدر حصتهم بالمعتق
من الولاء قوله الا ان يكون يهوديا او نصرانيا وروي ان دية الذمي كدية المسلم وروي

اربعة الاف درهم اما الاولى فرواية الشيخ مرفوعا الى ابان بن تغلب عن الصادق عم
قال من اعطاه الى رسول الله صم ذمة فديته كاملة قال قوله في الولاة فقال هم من اعطاه
ذمة والرواية الثانية فرواية الشيخ مرفوعة الى ابي بصير عن الصادق عم قال دية اليهودي
والنصراني اربعة الاف درهم والمجوسي ثمانمائة درهم وقال ايضا ان المجوس كانا باينا
لرجالنا ناس قال محمد بن الحسن الوجه في هذه الاخبار ان نحملها على من يتعود قتل اهل
الذمة قوله ودية الخطاء المحض احد الخمسة او مائة من الابل عشرون الخ روى محمد بن
عيسى عن يونس عن محمد بن سنان عن العلاء بن فضيل عن ابي عبد الله عم انه قال في
قتل الخطاء مائة من الابل او الف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار فان
كانت الابل فخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة قوله وفي العكس اشكال ينشأ
من انه لم يصل في الجرم ولم يغلظ ومن اصل البراءة ومن ان حرمة الجرم عامة بالغ الشارع
فيهما حتى جعل المشارك للجناية فيه كالمنفرد ولانه لو رمى صيدا من الحرم فاصابه
في الحل فان الكفارة تلزمه نادبا لحرمة الحرم فيكون هنا اولى لانه اذا كان في الصيد
المباح الرمي فيه كالجناية ففي دم المسلم اولى بالتاكيد قال شيخنا في الايضاح
الاقوى عندي الثاني قوله وفيما بين ذلك بحسابه القول بتوزيع الدية على احوال
الجنين هو قول الشيخ في النهاية وابن ادريس وغاية الفهم منه قال بالعشر ثم قال في
النهاية وفيما بين ذلك بحسابه وكذا ذكر ابن ادريس ثم قدر هذا الكلام بين النطفة
والعلقة عشرون يوما فان الولد ما دام في البطن يسمى جنينا فالاول مراتبه ان يكون
نطفة فاذا وضعت في الرحم الى عشرين يوما يكون ديتها عشرون دينارا ثم بعد العشرين
لكل يوم دينار فاذا كان بعد العشرين عشرة ايام كانت ديتها ثلثين دينارا ثم
بعد عشرة اخرى بكمال اربعين يوما ديتها اربعون دينارا وهو دية العلقة الصيرورتها
علقة وكذا بين العلقة والمضغة وكذا بين المضغة والعظم وكذا بين العظم
والكمال فاذا اكمل كان ديته مائة دينار وروى ان لكل قطرة تظهر في النطفة دينارين
ومستند الاقوال الروايات قوله ولو لم يتم خلقته قيل عشرة اختلف الاصحاب في
دية الجنين فقال ابن الجنيد عشرة او عبد او امة اذا كانت الام مسلمة حرة قيمته
العشرة قدر نصف عشر الدية وقال الشيخان دية الجنين مائة دينار اذا لم تلج الروح
بعد تمام خلقته ديته قال الصدوق رواية فيمن لا يحضره الفقيه واختار المرتضى
وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل دية

الجنين عند آل الرسول صلوات الله عليهم اذا كانت مضغة ولم يثبت له العظم اربعون
دينارا او عشرة عبدا او امة بقيمة ذلك فان كان نبت له العظم وشق له السمع و
البصر ففيه الدية كاملة والمشهور قول الشيخان وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح و
اختاره المص في المختلف وكل واحد استدل بحديث ليس هنا موضع ذكره قوله ونصف
الديتين للجنين ان جهل حاله والمشهور بين الاصحاب انه اذا قتلت المراة ومات
الجنين في بطنها بعد العلم بانه حي كان على الجاني دية كاملة للمراة ونصف الديتين
للجنين اذا جهل حاله انه كان ذكرا او انثى نص عليه ابن الجنيد والشيخان وسلار وابن
البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس بالقرعة لانه امر مشكل فيه القرعة والاول
اختيار المص هنا وفي القواعد والمختلف لان امير المؤمنين عم نص على ذلك ونقل
الشيخ في الخلاف وادعى عليه اجماع الفرقة واخبارهم وان اصحابنا لم يختلفوا وروى
يونس في الصحيح قال عرضنا كتاب الفرائض على امير المؤمنين عم على ابي الحسن
فقال هو صحيح وكان فيما فيه ان امير المؤمنين عم جعل دية الجنين مائة دينار الى
ان قال وان قتلت المراة وهي حبلى فلم تسقط ولدها ولم يعلم انه ذكر هو ام انثى ولم يعلم
ابعدها مات او مات قبلها فديته نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى و
دية المراة كاملة بعد ذلك رواه في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق
عم قال النصف واذا كانت الروايات متطابقة في هذا الحكم واكثر الاصحاب قد
جاء واه مشكل بعد ذلك في هذا الحكم حتى نرجع الى القرعة ونعدل عن النقل وعمل
الاصحاب وقال ابو الصلاح وان كان مات الجنين المعلوم كمال روحيته من الضرب
في بطنها ولم يعلم كونه ذكرا او انثى فنصف ديته والظاهر ان مراده هاهنا قال الاصحاب
قوله وفي قطع الراس مائة دينار وهنا قال الاول دية قطع الراس الميت مائة دينار
مطلقا وقد روى عبد الله بن مسكان عن الصادق عم عن رجل قطع راس الميت قال عليه
الدية كاملة لان حرمته ميتا كحرمته حيا وحمل ابن بابويه هذه الرواية على انه اذا اراد
قتله في الحيوة فانه يلزمه الدية واذا لم يرد قتله في الحيوة كان عليه دينار وهذا تاويل
بعيد وحمل المص في المختلف الدية في قوله دية الميت وهي مائة دينار وهذا التاويل
اقرب الثاني هذه الدية ليس للورثة شيء فيها ومنها فيه قولان احدهما انه يتصدق
بها عنه وهو المشهور بين الاصحاب وثانيهما انه في بيت المال وهو قول السيد المرتضى
الثالث لو كان عليه دين هل يقضى من هذه الدية ام لا قال المص فيه اشكال ذكره في القواعد

ومنشاء الغالبيت تركم ولا الوثشر لقوله تم من بعد وصية يوصي بها او دين والدين
والارث في موضع سعة مثلا زمان ولا له قد ترد النص انه يتصدق عنه بها فيكون
في حكم ما له وكل ما كان كذلك فهو تركة ولان الدين اولى من الصدقة لانه واجب
يشتمل على ثواب الصدقة وزيادة ومن حيث ورد النص انه يتصدق بها قوله ولخذ
القيمة على راى اذا تلف الحيوان المملوك لغيره فاما ان يكون بالزكاة او بغيرها وعلى
كل واحد من التقديرين اما ان يقع عليه الزكاة او لا فالاقسام اربعة الاول والثاني
ان لا يقع عليه الزكاة فعليه قيمته يوم اتلافه اجماعا سواء تلف بذكاة او بغيرها الثالث
ان يقع عليه الزكاة ويتلفها بغيرها قيمته يوم اتلافه اجماعا الرابع ان يقتله بالزكاة
بحيث يمكن الانتفاع به وقال الشيخ في النهاية يتخير المالك بين الزامه بالقيمة يوم
تلفه وتسليمه اليه او يطالبه بالارش بين كونه حيا او ميتا واختاره المص لتحقق المالية
بعد الجناية فكان عليه الارش قوله وفي كلب الحائط عشرون هذا مذهب الشيخ في النهاية
لكن كان في الكلب السلوقي اربعين درهما والسلوقي منسوب الى سلوق قرية باليمن
والمص اطلق في كلب الصيد اربعين درهما وهو الاولى لانه اذا كان غير معلم على الصيد
فلا هو كلب ماشية ولا زرع ولا حائط لا دية له وان كان سلوقيا وانما اطلق الشيخ
بقوله في كلب السلوقي اربعون لان العادة والعرف ان السلوقي الغالب عليه انه يصطاد
والمراد بكلب الحائط كلب البستان لانه في الحديث ان فاطمة ع وقفت حائطها بالمدينة
والمراد بذلك بستانها وقال المفيد قد روي ان في قيمة الكلب المعلم للصيد اربعون
وفي قيمة كلب الحائط والماشية عشرون درهما وليس في شيء من الكلاب سوى ما بيناه
بجنسه ولا لها قيمة وكذا قال سلار وهو انه يعطي انه لا شيء في الكلب الزرع وقال
ابن الجنيد دية كلب الصيد اربعون درهما ودية كلب الماشية عشرون ودية كلب
الذي ليس بصيد ولا ماشية زبيل من تراب على القاتل ان يعطي وعلى صاحب الكلب
ان يقبله وقال ابن ادريس دية الكلب سواء كان سلوقيا او غيره اذا كان معلما للصيد
اربعون درهما ودية كلب الحائط والماشية عشرون وفي كلب الزرع قفيز من طعام
يرجع الى الحنطة وليس في شيء من الكلاب سوى هذه الاربعة شيء على حال واختار
المص قول ابن الجنيد واستحسنه في المختلف وفي هذا الكتاب قول ابن ادريس
قوله وقيل يضمن ليلا ونهارا هذه رواية الشيخ في التهذيب مرفوعة الى السكوني
عن ابي جعفر عن ابيه عن علي ع قال كان علي ع لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا

ويقول على صاحب الزرع حفظ زرعه وكان يضمن ما افسدت البهائم ليلا قال
شيخنا في الايضاح والوجه عندي ما اختاره المص في القواعد وهو ان صاحب الغنم ان
فرط في حفظها ضمن ما افسدت سواء كان ليلا او نهارا وانما لم يعمل شيخنا في هذه الرواية
لان في طريقها السكوني وهو عامي المذهب قوله وفي الاهداب الارش اوجب ابن ادريس
في الاهداب الارش اذا قلع منفردا لان النص لم يوجد الا في شعر الراس واللحية وشعر
الحاجبين وحمل غيره عليه قياس والاصل براءة الذمة واذا قلع مع الاجفان كان في الجميع
دية الاجفان لان الاهداب تبع للاجفان فكان كما لو قلع اليد وعليها شعر قوله وفي الاجفان
الارش للاصحاب في هذه المسئلة اقوال ثلثة الاول الدية وهو قول الشيخ في المبسوط والخلاف
وابن حمزة والمص في القواعد الثاني ان فيهما نصف الدية وهو قول ابن البراج الثالث الارش
وهو قول ابن ادريس وقول هنا وقال في المختلف عقيب قول ابن ادريس وهذا القول لا
بأس به قوله وفي الرواية وقال الحاجز هنا مسئلتان الاولى في تفسير المنخر وفيه قولان
احدهما انه الحاجز بين المنخرين ما ذكره المص هنا قال شيخنا نجم الدين وثانيهما قول ابن
بابويه وهو مجمع المارن والانف وقال صاحب الصحاح طرف الارنبة الثاني في تقدير
ديتها وفيه قولان قال الشيخ في النهاية والمبسوط انه نصف الدية ونقل المص قولا عن
بعض الاصحاب انه الثلث لاشتمال المارن على ثلثة اجزاء المنخرين والروثة فتقسم الدية
عليها بالسوية البادرة من الزائد قوله وقيل الثلث من العليا قال الشيخ في المبسوط
والمفيد وسلار وابو الصلاح ان في العليا الثلث وفي السفلى الثلثين لانها مع الجمال
فيها زيادة المنفعة لامساك الطعام والشراب وقال ابن الجنيد ان في العليا النصف
وفي السفلى الثلثان وقال الشيخ ابو القاسم في الشرايع عن ابن بابويه وهو منقول
عن ظريف بن ناصح ورده المص في القواعد بانه يشتمل على زيادة لم تثبت وقال ابن ابي
عقيل بالتسوية وهو اختيار المص هنا واستحسنه شيخنا في القواعد وقال الشيخ في النهاية
والخلاف وكتابي الاخبار ومحمد بن بابويه في المقنع وابن حمزة ان في العليا خمس دية و
في السفلى ثلثة اخماسها اي في العليا اربع مائة وفي خمس مائة قوله فلو استوعب نصفها
فنصف الدية وان قطع ربعه وبالعكس لاشكال لو ذهب من الحرف نصفه فاقطع ربع
المارن كما لو قطع النصف فذهب نصف الحروف لكن الاشكال مع الاختلاف كما لو
قطع نصفه انه فنقص ربع او بالعكس فالنصف قال في القواعد فالاقرب اعتبار
الاكثر فيلزم النصف في الحالين ووجه القرب ان في كل واحد من المارن والنطق

الدية لانه لسان صحيح وهو واحد في البدن ففيه دية كاملة ومن كل واحد
من ابطامنه فبحسابه وكذا في النطق الدية كاملة وتسقط عن الحروف ولا يجمع بينهما
فتثبت الاكثر قوله ويصدق الصحيح في ذهاب نطقه عند الجناية مع القسامة
بالاشارة روى الشيخ في التهذيب باسناده الى الاصبغ بن نباتة قال سئل امير المؤمنين
ع عن رجل ضرب رجلا على هامته فادعى المضروب انه لا يبصر شيئا ولا يشم الرائحة
وانه قد ذهب لسانه فقال امير المؤمنين ع ان صدق فله ثلث ديات فقيل
يا امير المؤمنين ع فكيف نعلم انه صادق قال لا قال اما ما ادعاه انه لا يشم الرائحة
فانه يدنى منه الحراق فان كان كما يقول لم يدمع عيناه واما ما ادعاه في عينيه فانه
يقابل بعينيه عين الشمس فان كان كاذبا لم يتمالك حتى تغمض عيناه وان كان
صادقا بقيتا مفتوحتين واما ما ادعاه فانه يضرب لسانه بالابرة فان خرج الدم
احمر فقد كذب وان خرج اسود فهو صادق قوله ولو ذهب النطق ثم عاد فللشيخ قولان
واستعادة الدية قال الشيخ في المبسوط تستعاد الدية لانه لما نطق بعد ثم سيطق علمنا
ان كلامه لما كان ذهبا ذ لو كان ذهب لما عاد وقال في الخلاف لا يستعاد وهو
المص وقال ان علم ان الذهاب اذا لم يكن دائما تعين حكم العلامة بالقواعد الطبيعية
بعد النطق بسبب منعه وهو قابل للزوال ولو بالعلاج مثلا ثم عاد استعيد الدية
والا فلا لانه هبة مجددة من الله تعالى والمجني عليه استحق الجناية عليها فلا يزول بالهبة
المتجددة لان الله تعالى قادر على كل مقدور قوله وفي الزائدة منفردة الثلث وقيل فيه
السن الزائدة الحكومة لو قطعت منفردة وهو قول الشيخ المفيد فانه قال وما زاد
على هذه الاسنان في العدد فليس له دية مقدرة شرعا لكن يعتبر بالنقص من قيمة
صاحبها بها على تقدير عبودية ويعطي بحساب الحر بها قوله وكذا في العضو قال
المص في القواعد يحتمل الحكومة وجه الاول ان في البدن منه اثنان ففيهما الدية
ومن حيث ان الدية فيهما وفي الذراعين فلم يفرد لهما الشارع بانفرادها فكان
فيه الحكومة ولانه عضو ناقص ناقل المنفعة قوله وفي كل اصبع من اليدين والرجلين
مائة دينار وقال ابو الصلاح بوجوب ثلث الدية الاصلية في الابهام وفي الابهام
وفي اربع الباقية الثلثان وكذا قال ابن حمزة وجعل الشيخ ذلك رواية في النهاية
وكذا في المبسوط وقال في النهاية في اصابع اليدين الدية كاملة وفي كل واحدة عشر
الدية وقد روي ان في الابهام ثلث دية اليد وفي الاصابع ثلثين ديتها بينها بالتسوية

كل اصبع وقال في المبسوط وان الاصابع اذا قطعها وحدها دون الكف ففيها نصف
الدية والواجب فيها بالتسوية كل اصبع عشر من الابل وروى اكثر اصحابنا في الابهام ثلث
الدية في الاربع ثلثي الدية قوله نسب المقطوع الى باقيها خاصة اي باقي الحشفة خاصة
لا الى الذكر فان كان المقطوع نصف الحشفة نصف الدية وان كان ثلثها فثلث الدية
فعلى هذا اذا لم يجر مجرى البول فان بجزم قال المص في القواعد احتمل الجزء المسقط
والحكومة معا واحتمل اكثرهما كما قلنا في اللسان من الكلام وجه الاول انه اذهب جزء
من الحشفة فعليه بقدر الذاهب بالمساحة من الدية اذا نسبت الى اصل الحشفة وفيها تخريج
مخرج البول وفيها حكومة لعدم التقدير الشرعي ووجه الثاني انه جناية واحدة نقصا وكان
عليه اكثر الامرين من التقدير والحكومة ولانه متيقن والزائد منفي بالاصل قوله وفي
الخصيتين الدية وفي كل واحدة النصف هذه الرواية رواها الشيخ في التهذيب عن علي بن
ابراهيم عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال ما كان في الجسد منه اثنان ففيه
نصف الدية مثل اليدين والعينين قلت رجل فقئت عينه فقال نصف الدية قلت فرجل
ذهبت احدى خصيتيه قال ان كانت اليسار ففيها ثلث الدية قلت لم قلت ما كان نجعل
منه اثنان ففيه نصف الدية قال لان الولد من البيضة اليسرى قوله واذا افتض بكرا
باصبعه الخ لانه فوت منفعة واحدة في البدن وهي البول وقيل ثلث ديتها وبه رواية
حكاها الشيخ في التهذيب في كتاب ظريف بن ناصح وقضى امير المؤمنين ع في رجل
افتض جارية باصبعه فخرق مثانتها فلم تملك بولها فجعل لها ثلث نصف الدية مائة و
ستة وستين دينارا وقضى عليه بصداقها مثل نساء قومها ثم قال وفي رواية هشام بن
ابراهيم الدية كاملة وهو اولى ووجه في اول الحاشية قوله وفي الحلمتين ديتها
استشكل المص في القواعد وقال في حلمتي ثدي المراة الدية على اشكال منشاه من عموم
كل ما في الانسان اثنان ففيهما دية ومن اصل البراءة ولان العموم انما يستدل به
على حال عدم ورود النص على خلافه في الخاص والحلمتان اورد الشرع لهما مقدار
لكن اختلفوا فيه فلذلك حصل الشك في المراة والعين لحكومة قوله وفي كل ضلع مما يخالط
القلب ذاكر خمسة وعشرون دينارا الضلع التي تلي القلب لها طرفان يلي القلب وطرف
يلي الظهر فالذي يلي القلب فيه خمسة وعشرون دينارا والذي يلي الظهر فيه عشرة والباقي
من الاضلاع التي لا تلي القلب في كل واحد عشرة دنانير قوله او تفسد ثلث الدية قال المص
في القواعد لو داس بطن انسان حتى احدث فعليه او يفتدى نفسه بثلث الدية ولو قتل

بالحكومة كان وجها قال شيخنا في الايضاح والاخير اجود لان فيه تعزيرا فلا ينقض
منه ولا يثبت ثالث الدية الا بتقدير شرعي ولم يثبت قوله وروى ابو مريم عن ابي جعفر
فذهب عقله الخ هذه الرواية الشيخ في التهذيب عن الحسن بن محمود عن جميل ابن صالح عن
ابي عبيدة الحذاء قال سألنا ابا جعفر عم عن رجل ضرب رجلا بعمود فطار على راسه فاجافه
حتى وصلت الضربة الى الدماغ فذهب عقله قال ان كان المضروب لا يعقل اوقات الصلوة
فلا يعقل ما قال ولا ما قيل فانه ينتظر به سنة فان مات بينه وبين السنة ولم يرجع اليه
عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله قوله وذوا البياض عن الماء الخ استشكل
المص في القواعد ووجه الاشكال من انه ذهب بصره فوجبت الدية ومن نقص الحصر فلا دية
التام والاقوى قوله ففي الحاقه لضعف القوي نظر وجه ان الشارع جعل دية النطق من
منقسمة على الحروف الثمانية والعشرون فاذا كانت في الاصل ناقصة لم تكن دية جميع اللسان
للباقي لانها منسطة على الكل ويحتمل ان يكون فيه الدية كاملة كالانسان ضعيف القوة
في الغاية فان في قتله الدية كملا فكذا في قوة النطق والاقرب عند المص الاول والفرق
بينهما ان في النطق قسط الشارع الدية على الحروف واما في الانسان فالدية على مقابلة
الجناية مطلقا ضعيفة كانت او قوية قوله وفي الحارصة قال الشيخ في النهاية والمبسوط
والخلاف الحارصة هي الدامية وقال المفيد وسلار والسيد المرتضى في الانتصار
بالمغايرة بينهما وهو الاقوى عند المص قوله وفي سلس البول الدية اعلم ان المراد ما يسمى
سلس البول عند الاطباء قال المص في القواعد في سلس البول الدية وقيل اذا دام الى الليل
والدية وان كان الى الظهر فالنصف وان كان الى الضحوة فالثلث والظاهر ان المراد في كل
يوم وقال في التحرير في سلس البول الدية وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان كان
الى الظهر فثلثاه الدية والى ارتفاع النهار ثلث الدية وروى هذا التفصيل اسحق بن عمار
عن الصادق عم قال ان كان البول يمر الى الليل فعليه الدية لانه قد منعه المعيشة وان
كان الى النهار فعليه الدية وان كان الى نصف النهار فعليه ثلث الدية وان كان
الى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية وفي الطريق صالح بن عقبة وقد ذكرنا في خلاصة
الاقوال والكتاب الكبير في الرجال انه كذاب غال لا يلتفت الى روايته والتفصيل
المذكور في التحرير قول الشيخ في النهاية وذكر الشيخ ابو القاسم بن سعيد في الشرائع
قيل في سلس البول الدية وهي رواية غياث بن ابراهيم وفيه ضعف وقيل ان دام
الى الليل ففيه الدية وان كان الى الظهر فنصف الدية والى ارتفاع النهار ثلث الدية هذا

کتابخانه مجلس شورای ملی

في نسخة وفي نسخة اخرى في الشرائع ايض وان كان الى الزوال ثلثا الدية ففي
النسخة الاولى يوافق قوله قول شيخنا المصنف في القواعد والارشاد وفي النسخة الثانية
يوافق ما في التحرير والخلاف بين النسختين في الثلثين والنصف قوله فان
اوصلها الجاني استشكل المص في القواعد ومنشأ الاشكال ان الجاني اذا اوصلها
فقد احدث جناية اخرى ثالثة فلا تسقط ما ثبت في ذمته اولا خصوصا مع الغفلة
بالثالثة ومن حيث انهما صارتا واحدة فكان كالسراية والاصالة براءة الذمة
وتساوي المرأة في ديات الاعضاء والجراح حتى يبلغ ثلث دية الرجل الى آخره
استشكل المص في القواعد والارشاد وانه لا اشكال في القصاص مع كون الجاني
والمجني عليه امرأتين ولا في الدية اذا زادت على الثلث فانهما يتساويان فلو
اذا قطعت امرأة يد امرأة اخرى تجب عليها فدية مائتان وخمسون دينارا او
في خمس اصابع المرأة كذلك اجماعا وانما الاشكال فيما اذا كانت جناية المرأة
على مثلها تنقص عن الثلث كما لو قطعت المرأة اصبع اخرى فيحتمل ان يكون مائة دينار
كالرجل لانه لم يبلغ الثلث وكلما لم يبلغ الثلث يتساوى المرأة والرجل فيه قصاصا
ودية لوجود النص فيدخل صورة النزاع في هذا العموم ومن ان مجموع الاصابع
من المرأة مائتان وخمسون دينارا وهو يقتضي التوزيع على الخمس فيكون كل واحد
خمسون خرج منه اذا كان الجاني رجلا بالنص فيبقى المرأة على الاصل مع ان الاصل
براءة الذمة من الزائد قوله يستوفي الدية في الخطاء وشبهه وليس له العفو عنها
وقال ابن ادريس له العفو عنها ومنع الشيخ وابن الجنيد وابن البراج
من ذلك وهو المشهور بين الاصحاب والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله اجمعين

١٨٨٤